



UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS



TESIS

**La naturaleza jurídica de la prueba preconstituida frente a la
sistematización del ius puniendi y los principios penales de la
investigación**

PRESENTADO POR

Bach. Santos Eleodoro Rodríguez Jiménez.

PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO

ASESOR

Dr. Rafael Hernández Canelo.

LAMBAYEQUE, 2019

Tesis denominada: “La naturaleza jurídica de la prueba preconstituida frente a la sistematización del ius puniendi y los principios penales de la investigación”, presentada para optar el TÍTULO DE ABOGADO, por:

Bach. Santos Eleodoro Rodríguez Jiménez.

Autor

Dr. Rafael Hernández Canelo.

Asesor

Aprobado por:

Dr. Amador Nicolás Mondoñedo Valle.
Presidente

Dr. Humberto Falla Lamadrid
Secretario

Mag. Mary Isabel Colina Moreno.
Vocal

UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA
UNIDAD DE INVESTIGACION



ACTA N° 235

Sustentación para optar el Título de Abogado de don: **Santos Eleodoro Rodríguez Jiménez**.

En la ciudad de Chiclayo, en la Auditorio "José Antonio Silva Vallejo" del Consultorio Jurídico Gratuito de Chiclayo de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional "Pedro Ruiz Gallo"; siendo las 12:00 m. del día lunes 16 de diciembre del 2019, se reunió el Jurado conformado por los Señores Catedráticos:

PRESIDENTE	: Dr. AMADOR MONDOÑEDO VALLE.
SECRETARIO	: DR. HUMBERTO FALLA LAMADRID.
VOCAL	: Mag. MARY ISABEL COLINA MORENO.

Con el objeto de calificar la sustentación del Bachiller **Santos Eleodoro Rodríguez Jiménez**, egresado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo mediante la Modalidad de Presentación, Sustentación y Aprobación de Tesis. El señor Presidente invita al sustentante para que exponga la Tesis titulada: "**LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRUEBA PRECONSTITUIDA FRENTE A LA SISTEMATIZACIÓN DEL IUS PUNIENDI Y LOS PRINCIPIOS PENALES DE LA INVESTIGACIÓN**".

Rendido por el bachiller: **Santos Eleodoro Rodríguez Jiménez**, egresado de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional "Pedro Ruiz Gallo", autorizado con Resolución N° 215-2019-UI-FDCP-UNPRG, de fecha 29 de noviembre del 2019, en cumplimiento al requisito para optar el Título Profesional de ABOGADO, exigido en el Reglamento del Vicerrectorado de Investigación y de la Unidad de Investigación de la Facultad de Derecho.

Obteniendo el siguiente resultado: Aprobado con la nota de 1.5.2.1 y el calificativo de Regular y apto para obtener el Título Profesional debiendo cumplir con las exigencias de las normas legales vigentes.

Siendo las 1:30 p.m., del mismo día, se da por concluido el acto académico suscribiendo los miembros del jurado la presente acta.

Se expide la presente a solicitud del interesado, para los fines que estime pertinente.

Chiclayo, lunes 16 de diciembre del 2019.

Dr. AMADOR MONDOÑEDO VALLE
Presidente del Jurado

DR. HUMBERTO FALLA LAMADRID
Secretario del Jurado

Mag. MARY ISABEL COLINA MORENO
Vocal del Jurado.

DEDICATORIA

**A mis padres, Santos y Eleyda,
y a toda mi familia, por ser
parte fundamental en mi
formación profesional.**

AGRADECIMIENTO

**Al ilustre Dr. Rafael
Hernández Canelo, mis
amigos, maestros y en
especial a mi hermano Javier.**

INDICE

DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO	iv
INDICE	v
RESUMEN	x
ABSTRACT	xiii
INTRODUCCIÓN	14
CAPITULO I.....	17
ASPECTOS METODOLOGICOS	17
1.1. Realidad Problemática.....	17
1.1.1. Planteamiento del Problema.....	17
1.1.2. Formulación del Problema	19
1.2. Justificación e Importancia del Estudio	19
1.2.1. Justificación del Estudio	19
1.2.2. Importancia del Estudio	20
1.3. Objetivos	21
1.3.1. Objetivo General	21
1.3.2. Objetivos Específicos	21
1.4. Hipótesis.....	21
1.5. Variables	22
1.5.1. Variable Independiente.....	22
1.5.2. Variable Dependiente.....	22

1.6. Métodos, Técnicas e Instrumentos de Recolección	22
1.6.1. Métodos.....	22
1.6.1.1. Método Exegético Jurídico	22
1.6.1.2. Método Sistemático Jurídico	23
1.6.1.3. Método Hipotético Deductivo.....	23
1.6.1.4. Método Inductivo	23
1.6.2. Técnicas.....	23
1.6.2.1. Análisis Documental.....	24
1.6.2.2. Observación	24
1.6.2.3. Encuesta	24
CAPITULO II	25
LA PRUEBA PENAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO	25
2.1. Conceptualización de la Prueba Penal	25
2.2. La Constitución y la Prueba Penal	28
2.3. Los Tratados Internacionales y la Prueba Penal	29
2.4. Base Normativa de la Prueba Penal.....	32
2.5. Importancia de la Prueba Penal.....	33
2.6. Finalidad de la Prueba Penal	36
2.7. Objeto de la Prueba Penal	39
2.7.1. Hecho Objeto de la Prueba Penal	41
2.7.2. No son Objeto de la Prueba Penal.....	42
2.7.2.1. Máximas de la Experiencia.....	42
2.7.2.2. Leyes Naturales	43
2.7.2.3. Normas Jurídicas Internas Vigentes.....	44
2.7.2.4. Cosa Juzgada	45

2.7.2.5. Lo Imposible	45
2.7.2.6. Lo Notorio	46
2.8. Clasificación de los Medios de Prueba.....	47
2.8.1. Según el Objeto de Prueba	47
2.8.1.1. Prueba Genérica.....	47
2.8.1.2. Prueba Específica	48
2.8.2. Según el Momento de la Formación Probatoria	48
2.8.2.1. Pruebas Simples	48
2.8.2.2. Prueba Preconstituida.....	48
2.8.3. Según la Fuente de Adquisición	49
2.8.3.1. Medios de Prueba Personales	49
2.8.3.2. Medios de Prueba Reales o Materiales	49
2.8.4. Según la Fuente de Conocimiento	49
2.8.4.1. Medios de Prueba de Oficio.....	49
2.8.4.2. Medio de Prueba por la Actividad de las Partes.....	50
2.9. Principios de la Prueba Penal	51
2.10. Valoración de la Prueba Penal	54
2.11. Límites de la Prueba	57
2.11.1. La Pertinencia	59
2.11.2. La Conducencia o Idoneidad.....	60
2.11.3. La Utilidad	60
2.11.4. Legalidad, Licitud o Constitucionalidad	62
CAPITULO III.....	63
LA PRUEBA PRECONSTITUIDA EN EL ORDENAMIENTO PENAL PERUANO	63

3.1. Conceptualización de la Prueba Preconstituida	63
3.2. La Prueba Preconstituida en el Código Procesal Penal	65
3.4. La Prueba Preconstituida en la Investigación	66
3.3. Naturaleza de la Prueba Preconstituida	67
3.4.1. Contexto de la Formación de la Prueba Preconstituida	68
3.4.2. Incorporación de la Prueba Preconstituida al Proceso Penal	69
3.4.3. Utilización para Sustentar los Requerimientos en la Investigación	70
3.5. La Prueba Preconstituida en la Etapa Intermedia	70
3.5.1. Ofrecimiento de la Prueba Preconstituida	71
3.5.2. Admisión de la Prueba Preconstituida	72
3.6. Actuación y Valoración de la Prueba Preconstituida en el Juicio Oral ..	73
3.6.1. Actuación de los Medios de Prueba Preconstituida	73
3.6.2. Condiciones para la Valoración de la Prueba Preconstituida	73
3.7. La Prueba Preconstituida en Segunda Instancia	74
CAPÍTULO IV	76
ANÁLISIS Y RESULTADOS	76
Análisis de la coincidencia de la naturaleza, formación, postulación, admisión, actuación y valoración de la prueba preconstituida con los límites del ius puniendi y los principios penales de la investigación penal.....	76
CAPÍTULO V	90
CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS	90
5.1. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS	90
5.2. RESULTADO DE VALIDACIÓN DE VARIABLES	96
5.3. CONTRASTACIÓN DE HIPOTESIS	98
CONCLUSIONES.....	101

RECOMENDACIONES.....	103
BIBLIOGRAFÍA.....	105
ANEXOS.....	108
1. Cuestionario de encuesta aplicada a 50 operadores jurídicos.....	108

INDICE DE TABLAS

Tabla 1: Resultado de la afirmación N° 1 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.	78
Tabla 2: Resultado de la afirmación N° 2 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.	80
Tabla 3: Resultado de la afirmación N° 3 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.	82
Tabla 4: Resultado de la afirmación N° 4 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.	84
Tabla 5: Resultado de la afirmación N° 5 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.	86
Tabla 6: Resultado de la afirmación N° 6 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.	88

INDICE DE GRÁFICOS

Ilustración 1: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación N° 1 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.	79
Ilustración 2: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación N° 2 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.	81
Ilustración 3: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación N° 3 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.	83
Ilustración 4: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación N° 4 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.	85
Ilustración 5: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación N° 5 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.	87
Ilustración 6: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación N° 6 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.	89

RESUMEN

El derecho procesal penal en doctrina desarrolla la vinculación de la prueba preconstituida a los actos de investigación, así bajo la idea de urgencia e irrepetibilidad se vale de ella para generar prueba material, alejando a las partes de las diligencias, esto produce afectación de los principios básicos para la actividad probatoria, como la inmediación, la contradicción, la concentración, e incluso la oralidad, por lo que importa en demasía el correcto entendimiento de la naturaleza jurídica de la prueba desde la perspectiva de preconstituida, pues la incertidumbre de ella genera vulneración de ciertos principios procesales, como el hecho de la falta de conocimiento de la información, restringiéndose por ende la posibilidad de ser examinado por las partes y el juez en el juicio, así la mera lectura resultaría insuficiente para sustentar su fiabilidad. Por todo ello se proyecta la presente investigación a fin de conseguir primero la evaluación de la configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida y luego la coincidencia en su ejecución con los principios básicos de la actividad probatoria y más aún con los límites del ius puniendi, resultados que permitirán formular una propuesta que parametrize la concepción adecuada de este tipo de prueba.

Palabras Claves: Prueba Preconstituida, Sistematización, Ius Puniendi, Principios Penales, Investigación.

ABSTRACT

The criminal procedural law doctrine develops the linking of the preconstituted evidence to the acts of investigation, so under the idea of urgency and unrepeatability, it uses it to generate material evidence, moving away the parties from the proceedings, this produces affectation of the principles basic for the probative activity, such as immediacy, contradiction, concentration, and even orality, so that the correct understanding of the legal nature of the test from the preconstituted perspective matters too much, since its uncertainty generates violation of certain procedural principles, such as the fact of the lack of knowledge of the information, thus restricting the possibility of being examined by the parties and the judge in the trial and the mere reading would be insufficient to support its reliability. Therefore, the present investigation is projected in order to first obtain the evaluation of the configuration of the legal nature of the pre-constituted test and then the coincidence in its execution with the basic principles of the probative activity and even more with the limits of the *ius puniendi* , results that will allow to formulate a proposal that parameterizes the adequate conception of this type of test.

Keywords: Preconstituted Test, Systematization, Ius Puniendi, Criminal Principles, Investigation.

INTRODUCCIÓN

El interés jurídico que motivó el desarrollo de esta investigación se basó en razón a la necesidad de evaluar el escenario social que se presenta en un proceso penal en el que el Estado tiene como prioridad y regla no solo la persecución del delito, sino también el respeto a las garantías constitucionales; siendo los principios generales aquellos que tienen tal función en el derecho penal y que de igual modo sirven de base para el control constitucional de la actividad probatoria, como la inmediación, la contradicción, la concentración e incluso la oralidad; máxime si, tales medios probatorios introducidos por las partes procesales servirán para demostrar la inocencia o culpabilidad del procesado.

En ese sentido el enfoque se orientó inicialmente desde una perspectiva doctrinaria para con ella verificar la estructura legislativa de los artículos comprendidos en el Título IV de la Sección III, comprendiendo desde el artículo 375° al 385° del Código Procesal Penal, referente a la Actuación Probatoria, lo cual se contrastó con los parámetros de sistematización de la prueba acorde con los límites de actuación del Ius Puniendi; y en forma específica, con la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida según el Ordenamiento Procesal Penal Peruano.

Todo éste esquema se plasma en forma sintética en la formulación del problema en base a una interrogante que se plasma de la siguiente manera: ¿Qué tan adecuada es la configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida para consolidar la sistematización del ius puniendi y los principios penales de la

investigación?

Tal cuestionamiento se hubo resuelto de manera inicial tomando como base el conocimiento previo de la realidad y que se proyecta como una solución al problema y que se configura de la siguiente manera: Si, se logra demostrar que no es adecuada la configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida para consolidar la sistematización del ius puniendi y los principios penales de la investigación; entonces, será necesario formular una propuesta que parametrize la concepción adecuada de este tipo de prueba.

Estos dos últimos elementos están constituidos en base a dos ejes temáticos que los componen y se denominan variables las mismas que en base a una relación causal serán ubicadas tanto en el objetivo general cuanto en los específicos, así en base a estos últimos es que se recrean las metas de la investigación, las mismas que dotan de contenido al marco teórico y marcan la pauta del análisis de la realidad, estructurándose por capítulos que se detallan a continuación.

En el Capítulo I se puede observar el desarrollo de los aspectos metodológicos de la investigación en el cual se describen las pautas lógicas que ha de seguir la investigación para poder alcanzar coherencia académica y con ello conseguir un adecuado desarrollo de la misma.

Seguidamente en el Capítulo II, se ha descrito el contenido teórico de la prueba en el ordenamiento jurídico penal peruano, a fin de reconocer cuales son los lineamientos que rigen el desarrollo de la actividad probatoria y en base a esos

fundamentos poder establecer el control de la estructura legislativa que es materia de la investigación.

Luego en el Capítulo III se aprecia la construcción de una estructura que permite reconocer todos los aspectos que importa sobre la Prueba Preconstituida, a fin de reconocer los elementos doctrinarios que permiten identificar la validez del carácter probatorio y relacionarlo con la base de los principios que generan el carácter garantista de la investigación penal.

El Capítulo IV, se ocupa del detalle obtenido como resultado del análisis de la realidad en el entorno judicial que se ocupa de la aplicación de reglas que comportan un efecto sobre la validez de la prueba preconstituida que se desprende de la sistematización de la regla; con cuyos resultados se ha podido desarrollar la contrastación de la hipótesis en el Capítulo VI donde se aprecia la discusión sobre cada uno de los objetivos específicos que permitió hacer las tomas de postura que marcaron la verificación de la validación de las variables y estas a su vez permitieron construir la hipótesis conclusiva que luego de compararla con la inicial permitió identificarla como una contrastación positiva.

Finalmente, en base a los argumentos ya esgrimidos en la discusión y la validación de las variables es que se pudo construir las conclusiones marcadas en base a cada uno de los objetivos específicos para luego proceder a recomendar, ideas que se someten a la mirada crítica del jurado evaluador de la tesis.

El Autor.

CAPITULO I

ASPECTOS METODOLOGICOS

1.1. Realidad Problemática

1.1.1. Planteamiento del Problema.

La presente proyección se ha generado en base a la observación de la realidad jurídico social que experimentan los involucrados en determinadas investigaciones penales cuyas circunstancias particulares respecto a la obtención de pruebas para el esclarecimiento de los hechos lleva a la necesidad de generar elementos de convicción que permitan este fin.

En ese contexto procesal se encuentra lo que la doctrina denomina como prueba preconstituida; bajo el supuesto de urgencia como justificación o sumado a ello la característica de irrepetible de un determinado hecho, es que se construye esta figura con el fin de generar prueba material.

Para tener una idea de cómo es definida la prueba preconstituida en la doctrina citaremos a Pablo Talavera Elguera (2009) quien en el libro titulado: *La Prueba en el Nuevo Proceso Penal*, señala lo siguiente:

En la doctrina se sostiene que la relatividad probatoria de los conocimientos adquiridos en la fase de investigación y la excepcionalidad de su utilización, son características que se predicen de la prueba preconstituida, en cuanto se trata de un concepto que se refiere a las fuentes de prueba. Lo que se haya podido preconstituir en la fase de instrucción puede ser utilizado como conocimiento útil

en el juicio oral, no solo a los efectos de dar por cierto un hecho, sino también para descartar la credibilidad de un testigo o de su testimonio (pág. 72).

Precisamente de la configuración de tal medio probatorio se puede observar un efecto producido sobre las partes, que termina alejándolas de las diligencias, esto produce afectación de los principios básicos para la actividad probatoria, como la inmediación, la contradicción, la concentración, e incluso la oralidad, por lo que importa en demasía el correcto entendimiento de la naturaleza jurídica de la prueba desde la perspectiva de preconstituida, pues la incertidumbre de ella genera vulneración de ciertos principios procesales, como el hecho de la falta de conocimiento de la información, restringiéndose por ende la posibilidad de ser examinado por las partes y el juez en el juicio, siendo así la mera lectura resultaría insuficiente para sustentar su fiabilidad.

Por todo ello se proyecta la presente investigación a fin de conseguir primero la evaluación de la configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida y luego la coincidencia en su ejecución con los principios básicos de la actividad probatoria y más aún con los límites del ius Puniendi; resultados que permitirán formular una propuesta que parametrize la concepción adecuada de este tipo de prueba.

1.1.2. Formulación del Problema

¿Qué tan adecuada es la configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida para consolidar la sistematización del ius puniendi y los principios penales de la investigación?

1.2. Justificación e Importancia del Estudio

1.2.1. Justificación del Estudio

Fácticamente se consideró justificada esta investigación en función a la evaluación del escenario social que se presenta en un proceso penal en el que el Estado tiene como prioridad no solo la persecución del delito, sino también el respeto a las garantías constitucionales; tema este último que mucho tiene que ver con los principios básicos para la actividad probatoria, como la inmediación, la contradicción, la concentración e incluso la oralidad; máxime si, tales medios probatorios introducidos por las partes procesales servirán para demostrar la inocencia o culpabilidad del procesado.

Legislativamente se apreció como justificada la investigación en el contenido de los artículos comprendidos en el Título IV de la Sección III, comprendiendo desde el artículo 375° al 385° del Código Procesal Penal, referente a la Actuación Probatoria.

Se justificó doctrinariamente el presente trabajo académico, toda vez que se lograron ubicar los conceptos, teorías e ideas adecuadas que servirán de base a futuros planteamientos sobre nuestro tema; teniendo en cuenta ello, estudiaremos doctrinariamente los parámetros de sistematización de la prueba acorde con los límites de actuación del ius Puniendi; y en forma específica, describiremos la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida según el Ordenamiento Procesal Penal Peruano.

1.2.2. Importancia del Estudio

La importancia del presente trabajo de investigación radica en encontrar la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida y luego la coincidencia en su ejecución con los principios básicos de la actividad probatoria y más aún con los límites del ius Puniendi; pues tales resultados nos permitirán formular una propuesta que parametrize la concepción adecuada de este tipo de prueba; todo ese escenario, en vista de la problemática que genera la valoración de la prueba preconstituida frente al reconocimiento de los principios básicos para la actividad probatoria como la inmediación, la contradicción, la concentración, e incluso la oralidad; pues desde nuestra perspectiva, la mera lectura resultaría insuficiente para sustentar su fiabilidad.

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo General

Determinar si la configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida es lo suficientemente adecuada para consolidar la sistematización del ius puniendi y los principios penales de la investigación.

1.3.2. Objetivos Específicos

- Desarrollar doctrinariamente los parámetros de sistematización de la prueba acorde con los límites de actuación del ius puniendi.
- Describir la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida según el ordenamiento procesal penal peruano.
- Analizar la coincidencia de la naturaleza, formación, postulación, admisión, actuación y valoración de la prueba preconstituida con los límites del ius puniendi y los principios penales de la investigación penal..

1.4. Hipótesis

Si, se logra demostrar que no es adecuada la configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida para consolidar la sistematización del ius puniendi y los principios penales de la investigación; entonces, será necesario formular una propuesta que parametrize la concepción adecuada de este tipo de prueba.

1.5. Variables

1.5.1. Variable Independiente

La configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida.

1.5.2. Variable Dependiente

La sistematización del ius puniendi y los principios penales de la investigación para formular una propuesta que parametrize la concepción adecuada de este tipo de prueba.

1.6. Métodos, Técnicas e Instrumentos de Recolección

1.6.1. Métodos

En esta investigación se consideró prudente hacer uso de los siguientes métodos, los cuales nos permitieron desarrollar la observación de una forma adecuada y sistemática, así se tienen:

1.6.1.1. Método Exegético Jurídico

Este método ha sido aplicado para interpretar el sentido de las normas recopiladas respecto al tema de la Prueba en el Proceso Penal, especialmente estudios respecto a la prueba preconstituida; detalle que se confrontó con la realidad nacional, permitiendo obtener cifras como resultados, en base a las cuales pudo contrastarse la hipótesis planteada.

1.6.1.2. Método Sistemático Jurídico

Este método fue empleado para realizar un análisis conjunto e interrelacionado de nuestro ordenamiento jurídico Penal, lo cual ha permitido arribar a la mejor conclusión del informe de investigación.

1.6.1.3. Método Hipotético Deductivo

Al emplear el método hipotético deductivo se ha podido verificar su apoyo metodológico al momento de elaborar la hipótesis de trabajo, y en el transcurso de la investigación para realizar un correcto estudio del tema abordado desde comprender su naturaleza hasta llegar a sus manifestaciones específicas para casos concretos.

1.6.1.4. Método Inductivo

La aplicación de este método ha permitido analizar el material de estudio, el mismo que sirvió de base para demostrar la hipótesis de trabajo, así como para la elaboración de las conclusiones y recomendaciones finales.

1.6.2. Técnicas

En el desarrollo de este tema, se hicieron uso de las técnicas de recolección de la información que han permitido establecer los parámetros con los que se definió la

propuesta, permitiendo con ello plantear al final las sugerencias en función a los resultados.

1.6.2.1. Análisis Documental

Se utilizaron fichas bibliográficas, fichas de investigación documental, etc., con lo cual se han obtenido datos de los archivos de fuentes documentales, de textos publicados en materia de Derecho Penal y Procesal Penal, específicamente respecto de la Actuación de la Prueba en el Proceso Penal.

1.6.2.2. Observación

Se utilizó la guía de observación, con la cual se pudo observar la realidad socio jurídica que engloba la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida frente a la sistematización del ius puniendi y los principios penales de la investigación.

1.6.2.3. Encuesta

Se utilizó la guía de encuesta; la cual fue aplicada a personas que conocen el tema materia de observación, integrando a operadores jurídicos como son Fiscales, Jueces y especialistas, quienes han vertido sus opiniones respecto de la problemática detectada en el proyecto de investigación.

CAPITULO II

LA PRUEBA PENAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO

2.1. Conceptualización de la Prueba Penal

Por prueba se comprende al conjunto de razones o motivos proporcionados por las diversas fuentes de prueba para producir convicción en el juzgador respecto de la existencia o no un determinado hecho sometido a probanza.

El maestro Michele Taruffo (2013), en su libro: *La Prueba, Artículos y Conferencias*, sostiene que la prueba es: “El instrumento que utilizan las partes desde hace siglos para demostrar la veracidad de sus afirmaciones, y del cual se sirve el juez para decidir respecto a la verdad o falsedad de los enunciados fácticos” (pág. 56).

Según esta definición, se entiende como prueba cualquier instrumento, método, persona, cosa o circunstancia que pueda proporcionar información útil para resolver dicha incertidumbre.

Eugenio Florián (1998), en su libro: *De Las Pruebas Penales*, sostiene que prueba es: “Todo aquello que en el proceso pueda conducir a la determinación de los elementos necesarios del juicio” (pág. 71). Para Claus Roxin (2000), en su libro: *Derecho Procesal Penal*, prueba es: “Aquello que confirma o desvirtúa una hipótesis o afirmación precedente en el proceso” (pág. 185).

El doctor Juan Montero Aroca (2000), en su libro: *Nociones Generales sobre la Prueba, Entre el Mito y la Verdad*, reconociendo, la imposibilidad que el proceso pueda alcanzar la verdad absoluta y reconduciendo la prueba más bien hacia la certeza respecto de las afirmaciones que las partes han esgrimido sobre los hechos, define la prueba como: “La actividad procesal que tiende a alcanzar la certeza en el juzgador respecto de los datos aportados por las partes” (pág. 29).

Por su parte, el autor Julio Ignacio García Valencia (1995), en su libro: *Las Pruebas en el Proceso Penal*, intenta una definición integral afirmando que entiende por prueba: “Los diversos medios, allegados al proceso mediante el cumplimiento de los requisitos legales, que contienen los motivos o razones para llevar al funcionario judicial, el convencimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos que interesan al proceso” (pág. 49).

En la doctrina nacional, desde la dogmática penal también encontramos algunas firmas interesantes. Así tenemos que San Martín Castro (2001), en su libro: *Derecho Procesal Penal*, citando textualmente define la prueba como: “La actividad procesal del juzgador y de las partes dirigida a la formación de la convicción psicológica del juzgador sobre los datos (fundamentalmente) de hechos aportados” (pág. 581).

Por su lado, Víctor Cubas Villanueva (2003), en su libro: *El Proceso Penal. Teoría y Práctica*, sostiene que: “Prueba es aquello que confirma o desvirtúa una hipótesis o afirmación precedente”. Agregando que: "Si el fin del proceso es descubrir la

verdad material o real de los hechos materia de. investigación, prueba será todo lo que pueda servir para lograr este fin" (pág. 325).

La prueba busca la demostración de los hechos propuestos por las partes en el proceso. Es la materialización o comprobación de la existencia de un acto que llega a conocimiento del juez y que de esta manera contraste lo afirmado por los sujetos procesales para en su caso, darle o no la razón en su decisión.

Asimismo, el maestro Peña Cabrera Freyre (2007), en su libro: *Exégesis del Nuevo Código Procesal Penal*, define la prueba como:

La suma de los motivos que producen la certeza. Además que: Prueba, en el procedimiento penal, es todo aquello que puede servir de medio de convicción al funcionario para formarse conceptos en relación con los hechos ilícitos que se investigan y juzgan, con los autores o partícipes, con la responsabilidad de los mismos, con su personalidad y con los daños y perjuicios ocasionados (pág. 415).

En definitiva, prueba, constituye una de las más altas garantías contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales, por ello se puede concluir que prueba es todo aquello que tiene el mérito suficiente y necesario para que en su calidad de medio, elemento o actividad pueda formar en el Juez la certeza de haber alcanzado la verdad concreta que se produjo durante el proceso y de este modo únicamente desvirtuar la presunción de inocencia.

En nuestro sistema penal, el desarrollo de todo proceso judicial se estructura conforme a un planteamiento lógico. En primer lugar, se presentan las peticiones de las partes (alegaciones); después, se intenta demostrar la plena coincidencia entre los hechos alegados y la realidad (periodo probatorio); por último, se concluye

sobre la cuestión planteada (lo que culmina con el pronunciamiento definitivo del juzgador). De este modo, en el proceso penal, la prueba es la actividad (normalmente, en la etapa del enjuiciamiento, aquí llamada juicio oral) mediante la cual se persigue lograr la convicción del tribunal sobre unos hechos previamente alegados por las partes.

2.2. La Constitución y la Prueba Penal

Parafraseando lo dicho por los autores Eduardo de Urbano y Miguel Ángel Torres (2007), en su libro: *La Prueba Ilícita Penal*, la constitución desde el punto de vista jurídico, constituye la norma fundamental del Estado, organizado en comunidad política, expresado en valores y principios conformadores de esta y dotando de unidad al ordenamiento jurídico en su conjunto; y, sus preceptos sirven para delimitar el terreno de juego la convivencia social y política cuyo centro mismo es la persona, cuya dignidad se erige en el valor central del ordenamiento jurídico en general y del derecho penal en particular (pág. 31).

Mediante la constitución se prevé que el ius puniendi del Estado (concebido como el poder sancionador de los actos delictivos), sea ejercido mediante la participación de personas autorizadas para ello (los jueces), los cuales tienen la obligación de observar todas las garantías señaladas en la Constitución y las leyes durante el desarrollo en el proceso penal.

En ese sentido es correcto afirmar que el proceso penal tiene vigencia porque existe el poder coercitivo del Estado para imponer una pena estatal. Sin embargo, la imposición de una pena no puede ser de modo irracional. Así de acuerdo con Víctor Cubas Villanueva (2003), en un Estado de Derecho es necesario el establecimiento de medios que canalicen la vigencia del poder punitivo, y para ello, se requiere que la imposición de las penas se defina sobre la base de la observación de garantías y derechos fundamentales a fin de que esta sea determinada de manera razonable y proporcional (pág. 29).

Es así que la Constitución ha establecido para el proceso penal un sistema complejo de garantías vinculadas entre sí, de suerte que cada una de sus fases o etapas se halla sometida a exigencias constitucionales específicas, destinadas a garantizar en cada estadio del desarrollo de la pretensión punitiva e incluso antes de que el mismo proceso comience, el derecho de presunción de inocencia y otros derechos fundamentales de la persona contra la que se dirige tal pretensión.

2.3. Los Tratados Internacionales y la Prueba Penal

Se entiende por tratado un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular (artículo 2 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados).

En cuanto a su importancia, los tratados internacionales son la principal fuente del derecho internacional público, como bien se contempla en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Por lo tanto, estos instrumentos jurídicos internacionales, han sido y son, fundamentales para la vida de las naciones como comunidad internacional. Con ellos se regulan las relaciones entre los sujetos que integran esta.

En el caso peruano, el Artículo 55° señala que: “Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”. Así mismo en su cuarta disposición final y transitoria consagra que: “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”.

En este marco, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos reza el derecho que goza toda persona a ser oída públicamente ante los tribunales de justicia ante la existencia de una acusación penal en su contra (artículo 10). Mediante esta prescripción se reconoce el derecho a los justiciables a exponer sus argumentos y aportar las pruebas que considere necesarias como medios de defensa. De igual modo hace mención al derecho que tiene toda persona a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a ley y en juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa (artículo 12). Es decir, para la determinación de la responsabilidad del proceso es

exigible además de un juicio público garantista, la existencia de pruebas suficientes que justifiquen la decisión de la autoridad judicial en materia penal.

De igual modo el citado derecho es enfocado en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En relación con esta última, (...) la corte ha afirmado que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad es demostrada.

Los fundamentos antes expuestos también han sido recogidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el artículo 8 incisos 1 (derecho a ser oídos), 2 (presunción de inocencia) y 5 (juicio público). Desarrolla además un conjunto de derechos que tiene por objeto garantizar el debido proceso y la defensa de los procesados como son: a) comunicación detallada de la acusación formulada, b) concesión de tiempos y medios para la preparación de su defensa; y, e) derecho de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos y peritos y de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.

En concordancia con estos instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, el artículo 2, inciso 24 de la constitución establece que: "Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad". De esta manera, se ha reconocido la presunción de inocencia como un derecho fundamental. Al respecto el Tribunal Constitucional Peruano a firmado que el derecho fundamental a la presunción de inocencia implica que: "(...)

a todo procesado se le considera inocente mientras no se pruebe su culpabilidad; vale decir, hasta que no se exhiba prueba en contrario. Por lo tanto, rige desde el momento en que se imputa a alguien la comisión de un delito, quedando el acusado en condición de sospechoso durante toda la tramitación del proceso, hasta que se expida la sentencia definitiva"¹. De igual forma, ha sostenido que: "La presunción de inocencia se mantiene viva en el proceso penal siempre que no exista una sentencia judicial que, como corolario del cauce investigatorio llevado a cabo con las garantías inherentes al debido proceso, logre desvirtuarla"².

2.4. Base Normativa de la Prueba Penal

El Código Procesal Penal 2004, en su Libro Segundo "Actividad Procesal", Sección II (La Prueba), artículos 155° al 252°, desarrolla con detalle el tratamiento procesal de la prueba penal. No obstante ello, es importante destacar que estas normas no pueden ser interpretadas ni aplicadas aisladamente, sino que deben ser concordadas con los demás dispositivos legales contemplados en la normativa procesal.

Cabe advertir que el desarrollo normativo del Código Procesal Penal del 2004, en materia probatoria recoge como regla, generar un equilibrio entre el reconocimiento

¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente Nº 0618 – 2005 – HC / TC. Fundamento 12.

² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente Nº 2915 – 2004 – HC / TC. Fundamento 12.

de los derechos fundamentales de los procesados y la adecuada, pronta, eficiente y efectiva administración de justicia en defensa de los intereses sociales.

Sobre el particular, Pablo Sánchez Velarde (2006), en su libro: *Introducción al Nuevo Proceso Penal*, sostiene que:

El código Procesal Penal establece determinadas reglas que deben observarse en el proceso penal, las cuales se han incorporado sobre la base de la estructura del nuevo sistema penal compuesto por una etapa investigadora a cargo del Ministerio Público y otra decisoria a cargo de la autoridad judicial (pág. 198).

2.5. Importancia de la Prueba Penal

La doctrina procesal es unánime en considerar la importancia que registra la prueba dentro del marco del proceso. Es innegable la trascendencia de la actividad probatoria como fuente de conocimiento y de certeza para el operador jurídico en general y para el juzgador en particular. Al igual que sin la vigencia del derecho de defensa estaríamos frente a una pantomima de proceso, actualmente también resultaría inimaginable un proceso sin prueba o actividad probatoria, al punto que puede sostenerse, sin temor a equivocaciones, que la racionalidad de un modelo procesal es directamente proporcional a la vigencia de un equilibrado sistema probatorio.

En definitiva, la incorporación de la prueba al proceso penal es correlativa al principio de presunción de inocencia del inculpado pues, como ya hemos señalado,

la prueba es el modo más confiable para descubrir la verdad real y la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales.

Al contrario de la llamada prueba legal, propia del sistema inquisitivo, la prueba en un sistema acusatorio tiende a la reconstrucción conceptual del hecho de un modo comprobable y demostrable, luego cobra relevancia sustancial pues es la única forma legalmente autorizada para destruir la presunción de inocencia, no se admite otro modo de acreditar la culpabilidad. La normatividad supranacional dispone de modo expreso que la única forma de establecer legalmente la culpabilidad de un acusado es que se pruebe que es culpable.

Cuando Francesco Carnelutti (1982), en su libro: *La Prueba Civil*, afirmaba, refiriéndose al conjunto de normas jurídicas de materia probatoria, que: “Estas normas establecen una primera y más amplia obligación del juez, de contenido negativo: obligación de no poner en la sentencia hechos discutidos que no hayan sido fijados mediante alguno de los procesos queridos por la ley” (pág. 45), no estaba haciendo otra cosa que poniendo de relieve la innegable importancia de la prueba, que él conceptuaba como proceso de fijación de los hechos controvertidos, y su carácter de imprescindible para la definición de la cuestión materia del proceso. En otras palabras: sin actividad probatoria no hay proceso válido; o, en el mejor de los casos, tratándose del proceso penal: sin prueba no puede haber condena.

En este sentido se habla de la necesidad de la prueba y es a lo que Luigi Ferrajoli (1998), en su libro: *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal*, se refiere

cuando postula que: “La hipótesis acusatoria debe ser ante todo confirmada por una pluralidad de pruebas o datos probatorios” (pág. 150).

De lo expuesto, se desprende en forma clara que la prueba deriva su importancia, en primer lugar, del hecho de ser una herramienta que sirve directamente a la aplicación de la ley penal sustantiva. Si lo que el Estado persigue a través del proceso es la efectiva aplicación del ius puniendi traducida en la imposición de la pena, es consustancial a dicha pretensión la necesidad de la convicción o certeza del juzgador sobre la plena culpabilidad del acusado, la que únicamente puede ser lograda mediante la prueba, al punto que en la doctrina se sostiene unánimemente que el conocimiento privado del juez, conseguido por mecanismos ajenos a la actividad probatoria, no puede servir para fundar la sentencia.

Julio Ignacio García Valencia (1996), destaca la importancia de la prueba, cuando dice que:

En primer lugar, es la base de la administración de justicia, pues sin prueba no es posible todos los tópicos que constituyen el objeto proceso penal; en segundo lugar, permite la aplicación de las normas jurídicas, en tanto que el supuesto de hecho de la norma jurídica, a la que une la consecuencia jurídica, necesita acreditarse por medio de la prueba; y, en tercer lugar, da eficiencia al ejercicio del derecho de defensa, porque cualquier pretensión procesal no puede afirmarse si no se prueba previamente (págs. 49 - 50).

Se puede determinar la unión de la garantía de la presunción de inocencia con el tratamiento general de las pruebas. La presunción de inocencia, con la que el imputado ingresa en el proceso penal y de la cual goza hasta que finalmente pueda dictarse una declaración de culpabilidad o condena, únicamente puede ser enervada mediante una actividad probatoria suficiente.

Por lo tanto, al convertirse la prueba en un medio de comprobación y demostración de los hechos imprime objetividad a la decisión judicial. En las resoluciones judiciales sólo podrán admitirse como ocurridos los hechos que hayan sido acreditados plenamente mediante pruebas objetivas, lo que impide que aquellas sean fundadas en elementos puramente subjetivos.

2.6. Finalidad de la Prueba Penal

A nivel doctrinario advertimos que el derecho a probar de las partes, tiene por finalidad producir en el juez el conocimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por estas en los actos postulatorios del proceso. Por ello, no solamente constituye un derecho sino también un deber de quien afirma un hecho, que este sea debidamente sustentado o corroborado mediante los medios probatorios regulados por la norma procesal, sin afectar los principios procesales y constitucionales que la garantizan.

Según el maestro Francesco Carnelutti (1994), en su libro: *Cuestiones sobre el Proceso Penal*, la finalidad de la prueba:

Sirven al juicio en cuanto suministran al juez el medio para hacer un examen. También como nexo entre prueba y examen interesa el nexo entre prueba y juicio. Examen (de ex agmen, y agmen de ago) alude a un acción para extraer algo que está oculto. Que el quid oculto sea el valor, se intuye en el uso metafórico de examen para denotar el fiel de la balanza: (la lengüeta de la balanza que se mueve en el centro, y que cuando no se inclina ni a una parte ni a otra, indica el equilibrio o la igualdad de peso) (pág. 8).

Carnelutti lo que nos dice es que la finalidad de la prueba es el suministro de información para que el juez posteriormente haga la respectiva valoración de tal forma que le dará un peso probatorio a unas y descartará a otras, y acercándose a la verdad podrá inclinar la balanza de la justicia para un lado o para el otro.

También el tratadista José Ovalle Favela (2001) en su libro: *Teoría General del Proceso*, nos dice que: “El fin de la actividad probatoria viene a ser el mismo que en cualquier tipo de proceso” (pág. 291). Así se dice que, la finalidad de la prueba no es sino el de llegar a la prueba; es decir, tiene como fin la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de las situaciones fácticas indispensables para la decisión del litigio sometido a proceso; cabe decir que dicho cercioramiento consiste en el criterio fundado, que trata de acercarse en los más posible a la verdad.

En síntesis el fin de la prueba se estructura de la siguiente manera: a) Busca obtener el establecimiento de la verdad; b) Lograr el convencimiento del Juez; c) Lograr la fijación formal de las afirmaciones de las partes.

Es decir, la finalidad de prueba consiste en formar la última convicción del tribunal acerca de la existencia o no del hecho punible y de la participación de su autor. Por ello, la prueba exige la intervención de un órgano jurisdiccional imparcial e institucionalmente dotado de independencia.

La imparcialidad y la independencia reposan en dos pilares fundamentales: La transparencia en el nombramiento de los magistrados por un órgano no político y la Inamovilidad en el cargo.

Por otro lado, en la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente Nº 1014 – 2007 – PHC / TC, se ha establecido las características que debe reunir la prueba de tal manera que sea capaz de producir convicción en el juzgador. Las mismas que son:

1. Veracidad objetiva, según la cual la prueba exhibida en el proceso debe dar un reflejo exacto de lo acontecido en la realidad; (...) asimismo, prima facie, es requisito que la trayectoria de la prueba sea susceptible de ser controlada por las partes que intervienen en el proceso, lo que no supone desconocer que es al juez, finalmente, a quien le corresponde decidir razonablemente la admisión, exclusión o limitación de los medios de prueba. De esta manera, se puede adquirir certeza de la idoneidad del elemento probatorio, pues éste se ajustará a la verdad de lo ocurrido y no habrá sido susceptible de manipulación.
2. Constitucionalidad de la actividad probatoria.
3. Utilidad de la prueba.
4. Pertinencia de la prueba.

Para Juan Eulogio Morales Godo (2001), en su libro: *La Prueba y el Código Procesal Civil Peruano*, respecto de la finalidad de la prueba judicial, señala que: “Se reconoce tres posiciones: a) establecer la verdad, b) lograr la convicción del juez, y c) alcanzar la fijación formal de los hechos procesales” (pág. 11).

En definitiva, el derecho a la prueba tiene por finalidad lograr el convencimiento del órgano jurisdiccional, si éste no valora o toma en consideración los citados resultados probatorios, está frustrando el aludido derecho, convirtiéndose así en garantía ilusoria y meramente ritualista.

2.7. Objeto de la Prueba Penal

Son muchos los autores que sostienen cada quien, a su modo, su propio concepto en torno al objeto de la prueba, cosa que se agudiza con mayor complejidad en la doctrina comparada, pues incluso hemos advertido que mientras unos autores llaman medios otros lo denominan fuentes, y así por el estilo.

En el proceso penal, la prueba ha de versar sobre la existencia del hecho delictivo objeto de la acusación, así como las circunstancias calificantes, agravantes, atenuantes o justificantes que tengan relevancia en la punibilidad o tiendan a probar la extensión del daño causado.

Respecto a este tema del objeto de la prueba, la abogada Yolanda Pérez Ruiz (2001), en su libro: *Valoración de la Prueba*, aporta la siguiente expresión:

(...) dentro del proceso penal, el objeto de la prueba necesariamente tiene que versar sobre la individualización de los autores y partícipes en la comisión del delito, así como de las circunstancias personales que aseguren dicha individualización y sirvan para los efectos de fijación de la pena (pág. 28).

En definitiva, se puede decir que el objeto de la prueba no pueden ser los hechos en sí, sino las afirmaciones que respecto de tales hechos realizan las partes, afirmación que constituye el fundamento fáctico de la propia pretensión, lo cual se evidencia en la fase de diligenciamiento de los medios de prueba.

Para Serra Domínguez citado por José María Asencio Mellado (1989), en su libro: *Prueba Prohibida y Prueba Preconstituida*, en su aporte al tema referido se observa

la presencia de un criterio enfocado hacia la materia en que recae la actividad misma de probar al decir:

(...) la mínima actividad probatoria debe recaer sobre un objeto determinado del cual se pretende obtener la convicción judicial. Ese objeto lo constituyen, no los hechos en sí, los cuales son o no son, por lo tanto, no requieren ser probados, pues los hechos son fenómenos ya acontecidos, no presenciados por el juez o las partes, ni susceptibles de volver a acaecer (...) (pág. 15).

De lo vertido por el autor, podemos decir que, en materia penal los hechos han sucedido antes por lo que estamos frente a entidades del pasado. Es decir, se trata de probar algo que existió; pero ese hecho en cuando a su reproducción con los medios de prueba se corporiza en otras formas que son enunciados fácticos, que describen o representan el hecho, y afirman o niegan su existencia.

En nuestro ordenamiento jurídico penal, el artículo 156° del Código Procesal Penal, en su inciso primero establece que son objetos de prueba: los hechos que se refieren a la imputación, la punibilidad y la determinación de la pena o medida de seguridad, así como los referidos a la responsabilidad civil derivada del delito.

Pablo Sánchez Velarde (2004), en su libro: *Manual de Derecho Procesal Penal*, señala que: “El objeto de la prueba es todo aquello que debe ser investigado, analizado y debatido en el proceso” (pág. 655). O como bien señala Eugenio Florián (1976), en su libro: *De Las Pruebas Penales*, el objeto de la prueba es: “Aquello susceptible de ser probado y puede recaer la prueba” (pág. 98).

Por otro lado, el doctor Florencio Mixán Mass (1996), en su libro: *Categorías y Actividad Probatorio en el Procedimiento Penal*, sostiene que: “Es conveniente

denominar “thema probandum” a lo que, en la práctica, resulta necesariamente objeto de la actividad probatoria en cada procedimiento penal en concreto. De modo que el tema probandum tiene como contenido los hechos concretos” (pág. 343).

De lo esbozado, podemos concluir que en el proceso solo se prueban hechos, lo que significa que el objeto de la prueba lo constituyen los hechos, pero hagamos la advertencia que no se trata de un hecho cualquiera sino de hechos controvertidos; es decir, la prueba ha de versar principalmente sobre los hechos alegados en el proceso, controvertidos por las partes; en consecuencia, se excluyen los de general conocimiento.

2.7.1. Hecho Objeto de la Prueba Penal

El objeto de la prueba son enunciados fácticos como expresión lingüística de hechos ya ocurridos, que tienen relación como la imputación, si el hecho objetivo y subjetivo es típico, si concurre algún hecho que justifique la conducta típica.

Se incluye la prueba sobre la culpabilidad que se centra en determinar si el agente tiene capacidad para conocer lo antijurídico de su acto; la punibilidad, si el delito es pasible de reproche con una pena, los hechos vinculados a la determinación de la pena, como las carencias sociales que hubiere sufrido el agente (artículo 45 inciso 1 del Código Penal) a fin de fijar la proporción a imponerle; es decir, aquí también se trata de probar los hechos.

Asimismo, comprende la acreditación de los elementos fácticos que comprenden la responsabilidad civil derivada del delito, que se pueden dividir en patrimoniales o extrapatrimoniales.

2.7.2. No son Objeto de la Prueba Penal

No son objeto de la prueba penal las máximas de la experiencia, las leyes naturales, las normas jurídicas internas vigentes, aquello que es objeto de cosa juzgada, lo imposible y lo notorio.

2.7.2.1. Máximas de la Experiencia

Son respuestas generales que dan las respuestas frente a determinadas situaciones de la realidad. En la doctrina se dice que las máximas de la experiencia entrañan principios generales extraídos de la observación de los fenómenos físicos o del corriente comportamiento de los hombres y, como tales, sirven de apoyo para establecer una presunción o para efectuar la valoración de la prueba, funcionando en consecuencia como reglas distintas el sentido jurídico de la conducta.

Stein, citado por Eugenio Florián (1976), respecto a las máximas de la experiencia señala que:

Son definiciones o sentencias hipotéticas de contenido general, independientes del caso concreto que se ha de juzgar en el proceso y de sus elementos particulares, que son producto de la experiencia, y

poseen en principio una validez general, por lo cual son independientes de los casos particulares (pág. 113).

El problema que se plantea es el del conocimiento y aceptación general del principio o máxima de la experiencia, y si en ciertos casos podría ser necesario probar tal principio o máxima. La doctrina argentina admite que una máxima de la experiencia puede ser objeto de prueba cuando es compleja o controvertida. Por su parte, la doctrina alemana considera que el Juez, por ignorar el principio de la experiencia, puede recurrir a un perito. De esta forma, la prueba no se dirigirá al principio de la experiencia sino a la cosa que debe apreciarse con arreglo al mismo.

2.7.2.2. Leyes Naturales

Las leyes naturales no requieren probarse en un proceso penal, ya que el ámbito de su verificación corresponde a las ciencias naturales. Estas leyes que con un alto nivel de abstracción instituyen regularidades o relaciones causales no requieren su prueba en proceso, en principio porque son de naturaleza diferente. Las leyes naturales operan como premisa para esclarecer respecto del objeto de la prueba.

A nivel doctrinario el autor Claude Du Pasquier (1983), en su libro: *Introducción al Derecho*, al respecto nos dice que:

El derecho natural tiene fuerza obligatoria, por cuanto, en primer lugar, se dirige al legislador, a quien le sirve de inspiración para las normas que ha de dictar; y, en segundo lugar, porque constituye un orden jurídico verdaderamente distinto, que predomina sobre el derecho positivo, deslegitimándolo cuando es contrario a él (pág. 170).

En definitiva, las leyes naturales son reglas de conducta basadas en la naturaleza misma del hombre y la sociedad, por lo que no necesitan probarse.

2.7.2.3. Normas Jurídicas Internas Vigentes

Es el derecho positivo, el derecho vigente en una colectividad determinada, y, por tanto, el conjunto de reglas impuestas a los miembros de dicha comunidad, cuya obligatoriedad se ve apoyada por el ius coertio que le es inherente.

Como norma que regula la conducta social no puede ser objeto de prueba, por cuanto su efecto y fuerza obligatoria es actual. Es más, dicha conducta social es delineada y modelada por el derecho vigente.

Por lo tanto, la existencia de una norma tiene que ver más con un tema de interpretación que con el objeto de prueba. La norma jurídica es un enunciado que funciona como premisa para resolver un caso concreto. Las normas son públicas, surten efecto al día siguiente de su publicación y el juez está obligado a conocerla.

Sin embargo, cuando se presentan problemas de vigencia temporal de leyes, de aplicación territorial, casos de sucesión o cuando se discute alguna cuestión de derecho penal internacional, la norma jurídica se constituye en objeto de prueba. Asimismo, puede ser objeto de prueba la norma jurídica interna no vigente.

2.7.2.4. Cosa Juzgada

Según Vincenzo Manzini (1953), en su libro: *Tratado de Derecho Penal*, la cosa juzgada penal es: “Una autoridad absoluta, equivalente a la de la ley misma. Por eso se suele decir que el fallo penal faciat ius erga omnes (hace derecho frente a todos)” (pág. 521).

En definitiva, uno de los efectos inherentes a la fuerza preclusiva de la autoridad de cosa juzgada, es lo que se conoce como *ne bis in idem* (no dos veces sobre lo mismo). La aplicación de esta regla requiere de tres supuestos: que se trate de la misma pretensión punitiva (*cadem causa petendi*, la misma causa a pedir); que haya identidad del hecho sobre el que decide la sentencia (la misma cosa); y que haya identidad de persona (la misma persona).

En conclusión, los hechos dilucidados en un proceso penal que tiene la calidad de cosa juzgada no pueden a volver ser objeto de prueba en otro juicio.

2.7.2.5. Lo Imposible

Es lo que materialmente no puede suceder o no puede hacerse. Desde el punto de vista jurídico, lo imposible comprende tanto lo no realizable materialmente, como lo no realizable por prohibición expresa de la ley debido a razones de orden público o de buenas costumbres. Existe pues, una imposibilidad de hecho o natural, y una imposibilidad de derecho o legal.

En palabras más simples, es aquello que no puede ser verificado o contrastado con la realidad, es un enunciado fáctico que no tiene correlación con la realidad, como una suerte quimera.

2.7.2.6. Lo Notorio

Se entiende por hecho notorio aquél que es de conocimiento de todos cuantos viven en determinado grupo social, en un lugar y tiempo determinados, pues forma parte de la cultura y la convivencia de dicho medio social. Lo notorio es aquella cualidad del hecho que lo hace ser conocido por el tipo medio de hombre perteneciente a cierto ámbito social, y por eso dotado de cierta cultura, la que hay que suponer también en el juzgado. Forma parte del bagaje de patrones y valores, social y culturalmente transmitidos, del juzgador, y debe ser considerado de modo semejante, en cuanto sea posible, que las normas jurídicas. Es decir, son aquellos conocimientos que maneja el común de la gente.

Ahora bien, la norma expresa correctamente que dichos hechos serán valorados como hechos notorios (Artículo 156° inciso 3 del Código Procesal Penal), aun cuando no sean desde una perspectiva técnica verdaderos hechos notorios.

El Artículo 156° inciso 3 del Código Procesal Penal señala que las partes podrán acordar que determinada circunstancia no necesita ser probada, en cuyo caso se valorará como un hecho notorio, de lo que se dejará acta. A este acuerdo se le denomina convención probatoria, la misma que hará: i) que la actuación probatoria

se derive en hechos indiscutibles por las partes, ii) evitar, por ende, pérdida de tiempo y desgaste en el trabajo de juzgamiento, iii) de entrada, limitar que el hecho discutido se pueda variar.

Los hechos notorios producto de convención probatoria deben ser hechos de alguna manera relevantes y útiles en la estrategia del litigio para ambas partes, de interés común.

Sin embargo, este tipo de convención probatoria, no podrá llevarse a cabo, si las partes no descubren sus hechos y los medios de prueba que se necesitara para acreditarlos (Artículos 350° inciso 2 y 352° inciso 6 del Código Procesal Penal). La intensidad de la participación de las partes y su profesionalismo en este tipo de acuerdo será de suma importancia para el desenlace del juicio, ya que, de probarse ocultamiento en los mismos, el Juez podrá incluso resolver su inutilidad en el juicio oral. El debido proceso debe ser garantizado en las convenciones probatorias.

2.8. Clasificación de los Medios de Prueba

2.8.1. Según el Objeto de Prueba

2.8.1.1. Prueba Genérica

Es aquella prueba que se relaciona directamente con el hecho punible, que forma el convencimiento según los elementos constitutivos del tipo legal en concreto, llamada prueba del corpus delicti.

2.8.1.2. Prueba Específica

Es aquella prueba que se orienta a determinar a las personas relacionadas con el hecho punible; es decir, a identificar a los sujetos intervinientes según su grado de participación delictiva (autor, coautor, instigador, cómplice y encubridor), esta prueba será de suma relevancia al momento de la determinación judicial de la pena.

2.8.2. Según el Momento de la Formación Probatoria

2.8.2.1. Pruebas Simples

Son todas aquellas pruebas que se obtienen durante el desarrollo normal del procedimiento.

2.8.2.2. Prueba Preconstituida

La nota distinta de la prueba preconstituida, constituye la imposibilidad de ser reproducido el acto de investigación en el juicio oral, es la excepción al principio que consagra la producción de las pruebas en el juicio oral.

La prueba preconstituida son pruebas que se adquieren y obtienen a nivel sumarial, en la etapa de investigación preliminar, de acuerdo con el Código Procesal Penal 2004, en las diligencias preliminares y en la investigación preparatoria, cuya

validez, para ser valorada como medio de prueba, requiere su introducción en los debates a tomar lugar en el juzgamiento.

2.8.3. Según la Fuente de Adquisición

2.8.3.1. Medios de Prueba Personales

Son personas que sirven como medio de prueba, es la narración o relato realizado por personas sobre hechos conocidos o sobre determinados acontecimientos con el *thema probandi*.

2.8.3.2. Medios de Prueba Reales o Materiales

Son todos aquellos objetos o instrumentos que sirven como medio de prueba, es aquella fuente de convencimiento que se adquiere con una visualización u observación concreta de las cosas, lugares y personas.

2.8.4. Según la Fuente de Conocimiento

2.8.4.1. Medios de Prueba de Oficio

Esta clase de prueba la adquiere el juzgador por sí mismo, directamente sin la ayuda de otras personas. Una cosa o un hecho puede ser observado por el juez

directamente, como la inspección ocular o reconstrucción de los hechos, a través de las facultades sensoriales.

Este medio de prueba está relacionado con una actividad que dirige el juzgador propiamente, de acuerdo con los fines de investigación, por eso se dice con propiedad con una actividad probatoria de oficio por el juez que pertenece a los modelos inquisitivos (mixtos), mientras que una actividad probatoria que es provocada por las partes se adscribe a un modelo acusatorio, tal como la acoge el Código Procesal Penal 2004.

2.8.4.2. Medio de Prueba por la Actividad de las Partes

Son medios de prueba en razón de los cuales el conocimiento del objeto de prueba, llega al juez a instancia de terceros, que han percibido o conocido ese objeto antes o sin la ayuda de aquel, los que serán llamados testigos.

Estas personas le proporcionan al juez, fuentes de conocimiento sobre determinados hechos o condiciones de cosas relacionadas con el thema probandi; sin embargo, su admisión como medio de prueba está condicionada a una resolución típicamente jurisdiccional, siempre y cuando se cumpla con los requisitos de pertinencia, relevancia, suficiencia y legalidad.

2.9. Principios de la Prueba Penal

Siendo el proceso el escenario en el que se determina la prueba que sirve para aceptar los hechos probados, existen principios dentro del sistema de enjuiciamiento que determinan la estructura y funcionamiento, lo cual definitivamente influenciará en gran medida del resultado del proceso. La influencia de esos principios nos exige delimitar de cada uno de los principios que influyen la prueba.

El profesor Arsenio Oré Guardia (2011), en su libro: *Principios del Proceso Penal*, nos explica que: “Los principios consisten la base del legislador, que va a permitir la interpretación, comprender el sentido y la finalidad de las leyes” (pág. 14), lo que convierte en un instrumento para establecer coherencia sistemática de las leyes.

El autor Adolfo Alvarado Velloso (2013), en su libro: *El Proceso Judicial*, nos indica que es un punto de partida de lo que se pretende hallar o lograr el llegar, es por ello que, el autor explica que: “(...) formular los principios implica trazar líneas directivas respetadas para lograr el mínimo de coherencia que supone todo sistema” (pág. 104); de acuerdo a esta posición, los principios establecen un sistema rígido y coherente en tanto y en cuanto se mantenga la decisión política que motivó esa voluntad para establecerlo, lo que en el tiempo proporciona seguridad jurídica en la aplicación de las normas que forman parte del sistema.

Por su parte, Carlos Bernal Pulido (2003), en su artículo: *Estructura y Límites de la Ponderación*, explica que los principios tratan de normas cuya estructura contienen mandatos de optimización, y citando a Alexy precisa que: “Los principios ordenan

“que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes” (pág. 225), De acuerdo a esta posición, los principios siempre estarán inspirando una u otra norma o regla en concreto, de ahí que la forma de aplicación de los principios sea ponderación mientras que para las reglas es la subsunción.

Por su lado, Ronald Dworkin (2002), en su libro: *Los Derechos en Serio*, señala como principio:

A un estándar que ha de ser observado, no porque favorezca o asegure una situación económica, política o social que se considera deseable, sino porque es una exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad (pág. 72).

En ese sentido, los principios solamente inspiran las reglas para su aplicación, de tal forma que, cuando las reglas se encuentran en una situación de conflicto, resultará definirlo a nivel de principio, siendo este una actividad constante la aplicación normativa.

El mismo Pablo Sánchez Velarde (2009), en su libro: *El Nuevo Proceso Penal*, sostiene que:

La actividad probatoria en el proceso penal se rige por determinados principios, basados en la legalidad de la prueba, que la ordenan y deciden su forma, limitaciones que condicionan su obtención, incorporación, y valoración, dentro de los principios señala los siguientes: La legitimidad de la prueba, la libertad de la prueba, la inmediación, la publicidad del debate, la pertinencia de la prueba y la actuación de la prueba de oficio (pág. 229).

Por su parte, el doctor César San Martín Castro (2014), en su libro: *Derecho Proceso Penal*, sostiene además que: “La actividad probatoria se produce en la

vigencia del principio de contradicción y la garantía genérica de igualdad de armas” (pág. 714). También, Julio César Espinoza Goyena (2009), en su libro: *El Sistema Acusatorio Penal*, sostiene que: “La actividad probatoria está regido por los principios, presupuestos, y límites regulados por la constitución, los tratados internacionales y por las reglas generales del Código Procesal Penal” (pág. 17).

En esta línea nuestra jurisprudencia constitucional a través de Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente № 4831 – 2005 – PHC / TC, ha afirmado que el derecho a la prueba también está sujeto a limitaciones derivadas tanto de la necesidad de que sean armonizados con otros derechos o bienes constitucionales límites extrínsecos, como la propia naturaleza del derecho en cuestión límites intrínsecos.

En nuestro Código Procesal Penal, el tema abordado está previsto en el Inciso 1 de Artículo 155 del Código Procesal Penal, en donde se señala que la actividad probatoria está regulada por la constitución, los tratados aprobados y ratificados por el Perú, y por este código. Y en el inciso 2 señala que sólo serán excluidos las que no sean pertinentes y prohibidos por ley, es decir, son admitidos los que cumplen con la regla de la pertinencia y legalidad. Como se puede apreciar nuestra norma penal no es explícita, obvia señalar ¿cuáles son los principios y reglas que rige la actividad probatoria?

Al seguir analizando el acotado cuerpo legal encontramos el Artículo 356 Inciso 1 del Código Procesal Penal que aborda los principios del juicio oral, señalando: “(...) rigen especialmente la oralidad, la publicidad, la inmediación y la contradicción en

la actividad probatoria”. Por lo que podemos deducir que, indebidamente el legislador peruano amplía los principios del juicio oral a la actividad probatoria, porque son situaciones que se inician en etapas procesales diferentes.

2.10. Valoración de la Prueba Penal

Es indiscutible que es de suma importancia la prueba dentro de un proceso penal, partiendo del hecho de que, si alguien tiene la razón y no la puede probar, es como si no la tuviera, de ahí proviene la importancia de la prueba en la aplicación del derecho en general y particularmente dentro de un proceso penal, en donde la prueba resulta determinante.

Para el doctor José Antonio Tomé García (1995), en su libro: *Derecho Procesal Penal*, la prueba en el proceso penal es: “La actividad procesal de las partes y del juzgador; dirigida a formar la convicción de este último, sobre la verdad o certeza de los hechos afirmados por las partes, que se desarrolla fundamentalmente en el juicio oral” (pág. 454).

En definitiva, el derecho de las partes a probar sus argumentos dentro de un caso en materia penal es el aspecto más importante dentro del derecho procesal penal.

Parafraseando a Jorge Rosas Yataco (2013), de su libro: *Tratado de Derecho Procesal Penal: Análisis y Desarrollo de las Instituciones del Nuevo Código Procesal Penal*, la prueba en el proceso penal está constituida por aquella actividad que han de desarrollar las partes acusadoras en colaboración con el Tribunal, con el

objetivo de desvirtuar la presunción de inocencia, derecho constitucional que en el presente es punto de partida obligado de toda consideración probatoria en el proceso penal que se inicia con la verdad provisional o interina de que el denunciado o inculpado es inocente (pág. 815).

De todo lo antes mencionado podemos concluir que el motivo esencial de la prueba penal son las razones que producen en el juez su convicción de lo que para él es la verdad, los medios de prueba son las fuentes de donde el juez obtiene los motivos o razones que se convertirán en pruebas que se encuentran reglamentadas en las leyes procesales.

Ahora bien, desde la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente Nº 010 – 2002 – AI / TC, sostuvo que el derecho a la prueba goza de protección constitucional, pues se trata de un contenido implícito del derecho al debido proceso, reconocido en el artículo 139°, inciso 3 de la Constitución. En la sentencia Nº 6712 – 2005 – HC / TC se señaló que existe un derecho constitucional a probar, orientado por los fines propios de la observancia o tutela del derecho al debido proceso. Posteriormente, se dijo que el derecho a probar es un componente elemental del derecho al debido proceso, que faculta a los justiciables a postular los medios probatorios que justifiquen sus afirmaciones en un proceso o procedimiento, dentro de los límites y alcances que la Constitución y la ley establecen [Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente Nº 5068 – 2006 – PHC / TC]. Finalmente, se ha puesto de relieve que una de las garantías que asisten a las partes del proceso es la de presentar los medios probatorios necesarios para posibilitar la

creación de convicción en el juzgador sobre la veracidad de sus argumentos [Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente № 1014 – 2007 – PHC / TC].

El derecho a la prueba es reconocido explícitamente como norma rectora por el nuevo Código Procesal Penal, cuando en su artículo IX del Título Preliminar señala que toda persona tiene derecho a intervenir en la actividad probatoria y a utilizar los medios de prueba pertinentes. Si bien el nuevo código solo hace alusión en su título preliminar al derecho de las partes a intervenir en la actividad probatoria y a utilizar los medios de prueba pertinentes, ello en modo alguno puede ser interpretado de manera restrictiva, sino por el contrario ampliamente, en la medida en que el concepto de actividad probatoria comprende no solo la aportación de medios de prueba, sino también la admisión, recepción y valoración de la prueba. Por lo demás, el Tribunal Constitucional se ha encargado de delimitar el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la prueba.

La valoración o apreciación de la prueba constituye indudablemente una operación fundamental en todo proceso y, por tanto, también en el proceso penal. Mediante esta se trata de determinar la eficacia o influencia que los datos o elementos probatorios aportados al proceso, mediante los medios de prueba, tendrán en la formación de la convicción del juzgador.

Nuestro Código Procesal Penal al prescribir en el artículo 158° Inciso 1 que en la valoración de la prueba el Juez deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, marca su alineamiento al sistema de libre valoración

probatoria. Pero eso no es solamente por pura decisión del legislador, sino que este sistema, actualmente es entendido como un sistema racional, acorde con un proceso penal basado en los fundamentos de un Estado de Derecho, sin abandonar los fines de verdad que cumple el proceso.

Asimismo, el Artículo 393° Inciso 2 del Código Procesal Penal, señala que la valoración tiene que realizarse en dos fases: individual y conjunta. Por lo que debe entenderse que en cada una de ellas tiene que utilizarse reglas lógicas, las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos.

2.11. Límites de la Prueba

Desde la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente Nº 010 – 2002 – AI / TC, se sostuvo que, al igual que todo derecho constitucional, el derecho a la prueba se encuentra sujeto a restricciones o limitaciones, derivadas tanto de la necesidad de que sean armonizados en ejercicio con otros derechos o bienes constitucionales, como de la propia naturaleza del derecho en cuestión.

El derecho a la prueba se encuentra sujeto a los principios de pertinencia, utilidad, oportunidad y licitud. Estos principios informan la actividad probatoria y, al mismo tiempo, establecen límites inmanentes a su ejercicio, esto es derivados de la propia naturaleza del derecho.

Sin embargo, lo anterior no quiere decir que no pueda establecerse otra clase de límites, derivados esta vez de la necesidad de armonizar su ejercicio con otros

derechos o bienes constitucionales, siempre que con ellos no se afecte su contenido esencial o, en su caso, los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

En cualquier caso, la posibilidad de justificar válidamente estos otros límites debe basarse en la necesidad de proteger otros derechos y bienes de la misma clase que aquel que se limita.

El Tribunal Constitucional ha desarrollado conceptualmente los límites del derecho a la prueba en la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente Nº 6712 – 2005 – HC / TC:

Pertinencia: Exige que el medio probatorio tenga una relación directa o indirecta con el hecho que es objeto de proceso. Los medios probatorios pertinentes sustentan hechos relacionados directamente con el objeto del proceso.

Conducción o idoneidad: El legislador puede establecer la necesidad de que determinados hechos sean probados a través de determinados medios probatorios. Será inconducente o no idóneo aquel medio probatorio que se encuentre prohibido en determinada vía procedimental o vedado para verificar un determinado hecho.

Utilidad: Se presenta cuando contribuye a conocer lo que es objeto de prueba, a descubrir la verdad, a alcanzar probabilidad o certeza. Solo pueden ser admitidos aquellos medios probatorios que presten algún servicio en el proceso de convicción del juzgador, mas ello no podrá hacerse cuando se ofrecen medios probatorios destinados a acreditar hechos contrarios a una presunción de derecho absoluta; cuando se ofrecen medios probatorios para acreditar hechos no controvertidos, imposibles, notorios, o de pública evidencia; cuando se trata de desvirtuar lo que ha sido objeto de juzgamiento y ha hecho tránsito a cosa juzgada; cuando el medio probatorio ofrecido no es el adecuado para verificar por su intermedio los hechos que pretenden ser probados por la parte; y cuando se ofrecen medios probatorios superfluos, bien porque se han propuesto dos medios probatorios iguales con el mismo fin (dos pericias con la finalidad de acreditar un mismo hecho) o bien porque el medio de prueba ya se había actuado antes.

Licitud: No pueden admitirse medios probatorios obtenidos en contravención del ordenamiento jurídico, lo que permite excluir supuestos de prueba prohibida. En la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente Nº 1014 – 2007 – PHC / TC, se exige la constitucionalidad de la actividad probatoria, lo cual implica la proscripción de actos que violen el contenido esencial de los derechos fundamentales o las transgresiones al orden jurídico en la obtención, recepción y valoración de la prueba.

Preclusión o eventualidad: En todo proceso existe una oportunidad para solicitar la admisión de medios probatorios; pasado dicho plazo, no tendrá lugar la solicitud probatoria.

2.11.1. La Pertinencia

Sobre la pertinencia, el nuevo Código Procesal Penal confiere a la defensa la facultad de utilizar medios de prueba, siempre que sean pertinentes (Artículo IX del Título Preliminar). La admisión de los medios de prueba ofrecidos requiere que el aporte probatorio sea pertinente (Artículo 352° Inciso 5 Literal b); en caso contrario, el juez los excluye mediante auto motivado (Artículo 155° Inciso 2).

Al respecto Jorge Clariá Olmedo (1966), en su libro: *Tratado de Derecho Procesal Penal*, indica que: “Una prueba es impertinente si el dicho, el documento, el dictamen, o el elemento probatorio que se pretende introducir, son totalmente ajenos al hecho inculcado” (pág. 27).

2.11.2. La Conducencia o Idoneidad

El principio de conducencia o idoneidad, que se encuentra expresamente reconocido como requisito para la admisibilidad probatoria en el artículo 352° inciso 5 literal b del Código Procesal Penal, parte de dos premisas fundamentales. En primer lugar, que el legislador tiene la capacidad de determinar en algunos casos, qué medios o instrumentos pueden ser utilizados como medios probatorios y cuáles no. En segundo lugar, que el legislador puede prohibir la utilización de determinados medios probatorios para un caso concreto.

En conclusión, la prueba conducente es aquella prueba vehículo, necesaria o idónea que nos lleva a probar algo, según cada caso particular. Por lo tanto, toda prueba conducente es la más idónea para dilucidar el caso, pero no siempre es útil en circunstancias no semejantes por manipulación del imputado de las evidencias. Por ende, la conducencia es la capacidad o idoneidad que tiene la prueba frente a otras para llevarnos a comprobar con mayor certeza un determinado hecho ilícito.

2.11.3. La Utilidad

La utilidad puede ser definida como aquella cualidad del medio de prueba que hace que éste sea adecuado para probar un hecho. Se encuentra prevista en los artículos 155° inciso 2 y 352° inciso 5 literal b del nuevo Código Procesal Penal.

Para la doctrina y jurisprudencia dominante la prueba no solo debe ser pertinente y conducente, sino también útil. Al respecto Eduardo Jauchen (2002), en su libro:

Tratado de la Prueba en Materia Penal, sostiene que: “La utilidad de la prueba está directamente relacionada con la relevancia que el elemento tenga en relación con el objeto que deba probarse” (pág. 25). Por su parte, el doctor Pablo Talavera (2009), indica que: “La utilidad es una cualidad del medio de prueba que hace que esta sea adecuada para probar un hecho” (pág. 57).

En efecto, la utilidad es una característica cualitativa objetiva, que consiste en que el elemento probatorio que se va a admitir resulte provechoso, valioso, fundamental, confiable y sustancial. De tal manera que la información que aporta debe ser probable, dé certeza, seguridad, suficiente y nos lleve a dilucidar la verdad del hecho investigado. El elemento probatorio útil es capaz de ejercer una influencia en la decisión que adopte el juzgador.

En este mismo sentido en el Fundamento 26 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente Nº 6712 – 2005 – HC / TC, ha indicado que la prueba útil es aquella que contribuye a conocer lo que es objeto de prueba, a descubrir la verdad, a alcanzar la probabilidad o certeza. Solo pueden ser admitidos aquellos medios probatorios que presten algún servicio en el proceso de convicción al juzgador, mas ello no podrá hacerse cuando se ofrece medios probatorios destinados a acreditar hechos contrarios a una presunción de derecho absoluta, cuando se ofrecen medios probatorios para acreditar hechos no controvertidos, imposible, notorios o de publica evidencia; cuando se trata de desvirtuar lo que ha sido objeto de juzgamiento y ha hecho tránsito de cosa juzgada; cuando el medio ofrecido no es adecuado para verificar con él los hechos que pretenden ser probados

por la parte; y cuando se ofrecen medios probatorios superfluos, bien porque se han propuestos medios probatorios iguales con el mismo fin (dos pericias con la finalidad de acreditar un mismo hecho) o bien porque el medio de prueba ya se había actuado antes.

2.11.4. Legalidad, Licitud o Constitucionalidad

Según esta regla, el elemento de prueba que ingrese a la actividad probatoria, debe respetar las prescripciones legales: ordenamiento procesal, constitución y los tratados internacionales.

Respecto a la exigencia de licitud, el nuevo Código Procesal Penal señala que un medio de prueba podrá ser valorado solamente si ha sido obtenido e incorporado al proceso por un procedimiento constitucionalmente legítimo (Artículo VIII Inciso 1 del Título Preliminar). Por lo tanto, carecen de efecto legal las pruebas obtenidas, directa (prueba ilícita) o indirectamente (fruto del árbol envenenado), con violación del contenido esencial de los derechos fundamentales de la persona (Artículo VIII Inciso 2 del Título Preliminar).

CAPITULO III

LA PRUEBA PRECONSTITUIDA EN EL ORDENAMIENTO PENAL PERUANO

3.1. Conceptualización de la Prueba Preconstituida

Para comprender el problema de la prueba preconstituida, es importante tener en cuenta lo afirmado por César San Martín Castro (2003), en su libro: *Derecho Procesal Penal*:

Cuando por la fugacidad de los hechos no sea posible su reproducción en el ulterior juicio oral, deviene necesario que el Juez Penal –en tanto sea éste el titular de la investigación–, el Fiscal o, incluso la Policía Judicial, procedan al aseguramiento de la prueba, bien practicándola directamente bajo la inmediación del Juez Penal (...) o bien asegurando las fuentes de prueba para poder trasladarlas en su día al órgano jurisdiccional de enjuiciamiento (págs. 797 - 798).

En ese sentido, la prueba preconstituida es aquella practicada antes del inicio formal del procesal, en la denominada fase preprocesal, realizada siempre con las garantías constitucionales y legales pertinentes, y en la medida que sean de imposible o muy difícil reproducción.

La prueba preconstituida es la integrada por aquellas actuaciones sumariales que por su imposible reproducción en el juicio, se les atribuye eficacia probatoria si han cumplido en su realización las garantías legales de los medios de prueba que se practican en el juicio.

Por lo tanto, la prueba preconstituida constituye una excepción probatoria al principio general de eficacia y validez probatoria de los medios de prueba.

Es importante resaltar que, la prueba preconstituida guarda una estrecha relación con la denominada prueba anticipada, con la que coincide en que se trata de otra modalidad de

práctica de pruebas con antelación a su momento natural, es decir, antes del juicio. Si bien, en este caso, se trata de diligencias que no pueden practicarse en el juicio y se prevé su realización ante los miembros del tribunal que han de juzgar el asunto o de aquellas otras que por su propia naturaleza precisan de actuaciones externas al juicio, pero que se acuerdan por el mismo tribunal juzgador para que surta efecto ante él. Se trata de unos medios de prueba que se practican antes del juicio, pero cuando ya se ha iniciado la fase de juicio oral.

Si bien, se trata, por ende, de dos modalidades probatorias de similares características, con perfiles poco definidos, como se desprende de que la Jurisprudencia, en bastantes ocasiones, utilice indistinta o alternativamente ambas expresiones para referirse a aquellas diligencias que se practican antes del juicio, pero que adquieren eficacia probatoria en el mismo.

Sin embargo, la prueba preconstituida se practica, generalmente, durante la fase sumarial, a sabiendas de que no podrá practicarse en el juicio oral; y la prueba anticipada, se practica cuando ya se ha abierto formalmente la fase de juicio oral, aunque con antelación a sus sesiones de vista.

En resumen, la prueba preconstituida es aquella que existe antes de la apertura del proceso judicial, y que está a disposición del juez en cualquier momento. Es sobre todo la prueba documental, que hace constar en actas hechos que podrán ser agregados a la causa una vez iniciada.

3.2. La Prueba Preconstituida en el Código Procesal Penal

En la regulación del Código Procesal Penal 2004, el legislador no ha establecido las características que debe tener la prueba preconstituida, quedando solamente en una sola mención de ella en el artículo 425 inciso 2. El texto del articulado dice

Artículo 425. - Sentencia de Segunda Instancia

2. La Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, y las pruebas pericial, documental, preconstituida y anticipada. La Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la prueba personal que fue objeto de inmediación por el Juez de primera instancia, salvo que su valor probatorio sea cuestionado por una prueba actuada en segunda instancia.

Esta es la única referencia de la prueba preconstituida en el Código Procesal Penal 2004, que trata de la valoración probatoria en segunda instancia. El texto al señalar que la Sala Penal Superior sólo valorará independientemente la prueba actuada en la audiencia de apelación, la prueba pericial, documental, preconstituida y anticipada, revela que, en ellos se puede apreciar, por sí solo, toda la información necesaria para su valoración con miras a la aceptación de los hechos. De forma contraria, cuando se señala que la Sala Penal Superior no puede otorgar diferente valor probatorio a la (medio de) prueba personal que fue objeto de inmediación por el juez de primera instancia, se requerirá la inmediación en esa instancia. Es por ello que la salvedad que se hace en ese caso es que, una vez cuestionado el valor probatorio, este tenga que ser actuada en segunda instancia, para que la Sala Superior tenga inmediación.

Por tanto, no es que la prueba preconstituida cuente con un valor probatorio tasado, que permita ipso facto aceptar como probado un hecho. Lo que sí muestra es que, se trata de un medio de prueba especial diferenciado de la documental, la pericial y la prueba anticipada, y cuenta con cierta fiabilidad que permite su valoración con miras a la

aceptación de los hechos como probados. Por tanto, su naturaleza jurídica debe buscarse en otro ámbito distinto a las referidas figuras procesales.

3.4. La Prueba Preconstituida en la Investigación

Las pruebas preconstituidas no requieren ni presencia del juez ni necesario emplazamiento de las partes. Pues se trata de diligencias como allanamiento, la incautación, las inspecciones oculares preliminares, el levantamiento de cadáver y otras similares, en las que sólo se exige las garantías de actuación previstas en la Constitución y la ley. Muchas de estas actuaciones solo se realizan con la presencia de la policía.

Parafraseando al autor Alberto Binder (2009), de su libro: *Introducción al Derecho Procesal Penal*, La investigación en el proceso penal, siguiendo los parámetros de rigurosidad de la investigación de la ciencia en general, parte del planteamiento de un problema y cuenta con una metodología para darle respuesta (pág. 236).

El problema se traduce en determinar los contornos del hecho delictivo que se pretende dilucidar. La investigación depende de la actitud creativa del fiscal para recabar información necesaria para formular su acusación y fundar suficientemente su pretensión de cara al juicio oral, por tanto, el objetivo final de la investigación penal también es alcanzar la verdad. Es por ello que la información que ingresa a la investigación debe ser realmente confiable, es decir, debe ser identificable la relación entre fuente de la que proviene, con el medio a través del cual se introduce la información dando cumplimiento a las garantías del procesado. Ello se debe a dos razones fundamentales: a) Que la defensa pueda preparar su estrategia; b) Que la tesis fiscal pueda alcanzar credibilidad.

Como se ha señalado anteriormente, la forma de incorporar información a la investigación es distinta a la que se utiliza para ingresar información al juicio; es por ello que las actas, documentos, y objetos (prueba material) no pueden ingresar directamente al juicio oral porque tienen un mecanismo particular de actuación.

En el caso de la prueba preconstituida, que se presenta como un supuesto subsidiario a la actuación probatoria en el juicio oral es, a través de la lectura de las actas que registran las diligencias en las que se obtiene fuentes materiales, porque al amparo del artículo 157° del Código Procesal Penal 2004, se deduce que las reglas aplicables son las mismas que corresponde a la prueba documental, pero con algunas particularidades que la naturaleza de la prueba preconstituida exige:

3.3. Naturaleza de la Prueba Preconstituida

La prueba preconstituida es un medio probatorio del Derecho Procesal Penal. Es la prueba practicada antes del inicio formal del proceso penal o en la propia fase de investigación, observando siempre las garantías constitucionales y las prescripciones legales, con la finalidad de asegurar o mantener la disponibilidad de las fuentes de prueba.

La naturaleza penal de las pruebas preconstituidas se asocia con las actuaciones que por su carácter irrepetible pueden formar parte de las pruebas que se presenten en el juicio oral; no obstante, no es aplicable a todo el universo de casos.

La Defensoría del Pueblo considera que si bien el literal “f” del artículo 15 de la Ley Nº 27785 califica a los informes especiales como pruebas preconstituidas, sería un error comprenderlos dentro los mismos términos dogmáticos de la prueba en el Derecho Procesal Penal, la cual hemos definido como el medio probatorio que, por su naturaleza

fugaz, resultaría irreplicable en el marco de un proceso judicial, considerando como pruebas preconstituidas las actas de levantamiento de un cadáver, la inspección ocular preliminar, necropsia, pericia legal, peritaje de drogas, allanamientos, etcétera.

De este modo, la naturaleza de prueba preconstituida no responde a un criterio clasificatorio en función del mérito valorativo de la prueba, pues las autoridades deberán valorar su contenido para las acciones subsiguientes; tampoco poseen un efecto vinculante para su destinatario o la manera como debería ser valorada. Por esos motivos, el informe de control como prueba preconstituida no se convierte en una prueba plena para los procesos judiciales o procedimientos administrativos. una posición que también defiende la Corte Suprema de la República.

3.4.1. Contexto de la Formación de la Prueba Preconstituida

La prueba preconstituida se forma en la etapa de investigación, sea esta en la sub fase de diligencias preliminares o en la Investigación Preparatoria. El contexto de realización es un acto de investigación que tiene que ver con el aseguramiento de fuente material, como son pesquisas, intervenciones corporales, allanamiento o incautaciones.

Se requiere, además, que se cite a la defensa para llevar a cabo esas diligencias, siendo este el elemento fundamental para dar objetividad a dicho acto de investigación.

Inicialmente estas diligencias se realizan como actos normales de cualquier investigación, pero la necesidad de acreditar el aseguramiento de la prueba material mediante prueba preconstituida surge, ante la posibilidad de la incomparecencia al juicio del órgano de prueba, o ante la comparecencia de éste, pero sin que se requiera la exhibición de la misma, de tal suerte que se forma preventivamente, ante la eventualidad de acreditar la existencia

de la prueba material. Pero también esa prueba preconstituida servirá para la acreditación de la autenticidad de la prueba material en una situación ordinaria del juicio oral, en la que se efectúa la exhibición de la denominada prueba material. En este supuesto, la prueba material es el medio de comunicación de la información, mientras que la prueba preconstituida solamente respalda su aseguramiento y garantiza la autenticidad.

También se puede formar prueba preconstituida en aquellos actos urgentes e irrepetibles, cuya actuación luego es sometida a la confirmación judicial. Los efectos son los mismos a los que ocurren cuando esos actos son realizados con la presencia de la defensa del imputado.

3.4.2. Incorporación de la Prueba Preconstituida al Proceso Penal

La incorporación de la prueba preconstituida al proceso penal, debe ser a través del trámite de lectura de documentos u oralización de medios probatorios contemplados en los literales “b”, “c” y “e” del Artículo 383° del Código Procesal Penal 2004.

Es decir, la incorporación al proceso se produce a través de los informes policiales que proporciona la Policía Nacional del Perú a la fiscalía, al concluir ciertas diligencias que le son encargadas³. También pueden ser incorporadas al proceso, en forma directa a través del fiscal, agregándolos a la carpeta fiscal, cuando éste lleva la diligencia.

Interpretando lo dicho por el profesor Jaime Vegas Torres (1993), en su libro: *Presunción de Inocencia y Prueba en el Proceso Penal*, en el caso de las actas levantadas durante la investigación policial y que constituyen pruebas preconstituidas, además para su

³ Artículo 332° Inciso 1 del Código Procesal Penal 2004.

actuación en el juicio oral es indispensable que comparezca como testigo el agente policial que interviene, a fin de conceder al contenido del acta verosimilitud fuera de toda duda razonable (págs. 367 - 368).

3.4.3. Utilización para Sustentar los Requerimientos en la Investigación

Una vez incorporada al proceso, al igual que las demás actas de los demás actos de investigación, sirve para sustentar cualquier pretensión preliminar, tal como lo señala el artículo 325° del Código Procesal Penal 2004.

Esto no afecta en absoluto el principio de presunción de inocencia, porque cada una las pretensiones solicitadas preliminarmente tienen como presupuesto, los hechos, a un nivel indiciario o probabilístico, pues en cada pretensión en particular, el sustento principal no son los hechos materia del proceso, sino, otros requisitos más específicos.

Sin embargo, la prueba preconstituida no puede ser utilizada directamente para el juicio oral, precisamente porque no se trata de un medio de prueba esté habilitado siempre. Para su actuación en el juicio oral debe ser investida de otras formalidades.

3.5. La Prueba Preconstituida en la Etapa Intermedia

Una vez concluida la Investigación Preparatoria, cuando el fiscal presenta su requerimiento acusatorio, el artículo 349° del Código Procesal Penal 2004 le exige la exposición de los elementos de convicción, lo que se traduce en la información que se tiene sobre los hechos y, por otro lado, tiene que realizar el ofrecimiento de los medios probatorios que se actuarán oralmente en el juicio. Sin embargo, por tratarse de prueba

preconstituida la forma de ofrecimiento y actuación tiene cierta particularidad, conforme se pasa a detallar.

3.5.1. Ofrecimiento de la Prueba Preconstituida

El literal “h” del inciso 1 del referido artículo 349° del Código Procesal Penal 2004 especifica que se debe presentar la lista de testigos y peritos, así como una reseña de los demás medios de prueba que se ofrece. Sobre este último, se debe tener en cuenta que se trata de los medios de prueba escritos, cuya lectura se encuentre autorizada para su lectura.

Sin embargo, del mismo articulado se aprecia que se da más preferencia a la denominada prueba personal que se actúa en el juicio oral, y en un segundo orden, solamente cuando se agota el ofrecimiento de la prueba personal, se hace referencia a los medios de prueba que se actúa en forma distinta a la oral.

No obstante, solamente puede ser autorizada su lectura si, al momento del ofrecimiento probatorio, el fiscal los ofrece para su lectura en caso de que el órgano de prueba no concurriera al juicio oral, por fallecimiento, enfermedad, ausencia en el lugar que reside, desconocimiento de su paradero, por causas independientes a la voluntad del fiscal, o por la falta de disponibilidad de la denominada prueba material.

Este razonamiento se refuerza con lo señalado en el artículo 383° del Código Procesal Penal 2004, que indica que no se oralizan los documentos o actas que se refieran a la prueba actuada en el juicio. Con lo que resulta evidente que no puede actuarse documentos y actas referidos a una misma información proporcionada por los medios de

prueba ya actuados en el juicio. Y como se trata de un juicio oral, en lo posible, debe llevarse con el órgano de prueba examinado oralmente.

A la vez, si el fiscal no postula la posibilidad de que los documentos sean leídos como actuación alternativa, no puede suplir esa deficiencia posteriormente en el decurso del juzgamiento, salvo que la causal de impedimento sea sobreviniente a la audiencia del juicio. Lo mismo se producirá respecto a la prueba material, es decir, si no ofrece el acta por la eventualidad de la indisponibilidad de la prueba material, que impide su exhibición, no se puede dar lectura del acta en vez de la exhibición; salvo que el propio juzgador actúe prueba de oficio.

3.5.2. Admisión de la Prueba Preconstituida

Para la admisión se debe verificar como cualquier otro medio de prueba la pertinencia, conducencia y utilidad. En ese caso, su admisión es estrictamente como documento. En el caso de la prueba preconstituida, la pertinencia es doble: permite suplir a la prueba personal que debe concurrir al juicio para declarar sobre el aseguramiento de la prueba material, o por indisponible de la prueba material para trasladarla a la sala de audiencias para su exhibición.

El juez no puede admitir por sí sola la prueba preconstituida alternativamente a la declaración del órgano de prueba que ejecutó el acto de aseguramiento de la fuente, o el remplazo de la prueba material por el acta de la diligencia de aseguramiento de la fuente, porque su actuación ordinaria en el juicio es oral, por tanto, la declaración del órgano de prueba es imprescindible. Solamente cuando no se puede llevar a cabo la actuación oral, por la incomparecencia del órgano de prueba, o la indisponibilidad de la prueba material,

es que se puede actuar la lectura del acta de las diligencias de aseguramiento siempre que se haya ofrecido su lectura como alternativa oportunamente.

Esto es importante, porque en ese caso, se abre la posibilidad de otro tipo de control, en el que se verifica la confirmatoria o la notificación válida a los abogados de la defensa; además de verificar los supuestos de incomparecencia del órgano de prueba o la indisponibilidad de la prueba material, esto asegura que realmente existe una circunstancia extrema que impide la presencia del órgano de prueba y no un ardid de las partes para evitar la confrontación.

3.6. Actuación y Valoración de la Prueba Preconstituida en el Juicio Oral

3.6.1. Actuación de los Medios de Prueba Preconstituida

Como se ha señalado, por prescripción del inciso 2 del artículo 325° Código Procesal Penal 2004, se realiza la lectura, y conforme al procedimiento regulado en el artículo 384° Código Procesal Penal 2004, ella tiene que ser subsidiaria a la comparecencia del órgano de prueba o la indisponibilidad de la prueba material.

3.6.2. Condiciones para la Valoración de la Prueba Preconstituida

El problema que se presenta al momento de la valoración es que siguiendo las reglas de la sana crítica, la información que la prueba preconstituida proporciona debe ser corroborada y contrastada para poder aceptar su fuerza probatoria; antes de eso es pura información referida a la fuente material.

Por otro lado, también debe tenerse en cuenta que, por tratarse de documentos en los que se consigna información de determinadas diligencias, su descripción debe ser minuciosa, exenta de subjetividades que perjudiquen a la tesis inculpativa.

3.7. La Prueba Preconstituida en Segunda Instancia

La valoración de la prueba preconstituida en el juicio de segunda instancia, que es la única referencia de ella, en el inciso 2 del artículo 425° del Código Procesal Penal 2004. Por todo lo expuesto, se puede deducir que la prueba preconstituida está referida a aquellos actos de investigación relacionados al aseguramiento de fuente material, que han tenido la posibilidad de someterse a la confirmación judicial o que la defensa tuvo la posibilidad de contradictorio. Sistemáticamente, solo en esos supuestos que puede habilitar la lectura y se exonera de la exhibición de la prueba material o el examen del órgano de prueba.

Concordando con la opinión del autor Juan Antonio García Amado (2017), en su libro: *Razonamiento Jurídico y Argumentación: Nociones Introductorias*, Ese es un ámbito que no llega a abarcar la prueba pericial, la documental, la prueba anticipada o la prueba material. De tal suerte que, la valoración independiente de la Sala Penal Superior, que señala el inciso 2 del artículo 425° del Código Procesal Penal 2004, que también lo debe realizar el juzgador de primera instancia, se refiere a la valoración individual del medio probatorio, que resulta ser la obtención de información para ser analizada y verificarse si se confirma algún hecho que forme parte de la imputación. No se afecta la inmediación porque ella está determinada solamente sobre un aspecto, la estructura racional de la información, por lo que solamente sobre ello se valorará (pág. 65).

La solidez de la información corroborada permitirá en la valoración conjunta establecer la verdad de los hechos materia de la imputación del ilícito. Es claro que, si la información que ella contiene no resulta suficiente para acreditar los hechos, amparado en la presunción de inocencia y las reglas de la sana crítica, no podrá sustentarse una condena. Lo mismo se exige a cualquier medio de prueba actuado en el juicio, por tanto, la prueba preconstituida no tiene ningún privilegio frente a los demás medios de prueba y, de acuerdo a la sistemática y de su adecuada aplicación, resulta tolerable su coexistencia en el sistema de libre valoración probatoria asumida por el Código Procesal Penal 2004.

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS Y RESULTADOS

Análisis de la coincidencia de la naturaleza, formación, postulación, admisión, actuación y valoración de la prueba preconstituida con los límites del ius puniendi y los principios penales de la investigación penal.

En esta parte de la investigación corresponde plasmar los resultados que se han obtenido del análisis de los aspectos que han estructurado el trabajo de campo, dada la constitución de la investigación una de tipo descriptiva, procedimos al análisis de la realidad que circunda el tema de investigación; siendo que la población se delimitó en del distrito judicial de Lambayeque en donde se recogieron las posturas de los operadores jurídicos en el campo del Derecho Penal.

Siendo así, se logró estimar que la muestra a trabajar este conformada por cincuenta (50) individuos, sobre los cuales se aplicó la encuesta que figura en el anexo número N° 01.

4.1. Análisis de los resultados:

Tal cual lo detallado anteriormente, procederemos a plasmar los resultados, según corresponda al rubro, de la siguiente manera:

4.1.1. Resultados de la opinión de operadores jurídicos.

En esta sección del análisis, dirigiremos la atención a la opinión recogida de los operadores jurídicos en la ciudad de Chiclayo, la misma que resultó de la aplicación del cuestionario de encuesta que figura como anexo N° 01 de esta investigación.

Los resultados de la opinión de los operadores nos darán la luz del conocimiento que se maneja en la comunidad jurídica respecto al tema materia de investigación, ello constituirá un factor importante al momento de la construcción de la discusión en cuanto lo referido a las conclusiones.

Así tenemos la primera interrogante planteada cuyos resultados se plasman inicialmente como sigue:

Tabla 1: Resultado de la afirmación N° 1 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.

1. La prueba preconstituida tiene por finalidad aportar convicción respecto de la responsabilidad sobre una noticia criminal, cuya valoración sería imposible luego de la instauración del juicio.	
a. De acuerdo.	35
b. En desacuerdo	9
c. No opina.	6
TOTAL	50

Ilustración 1: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación N° 1 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.

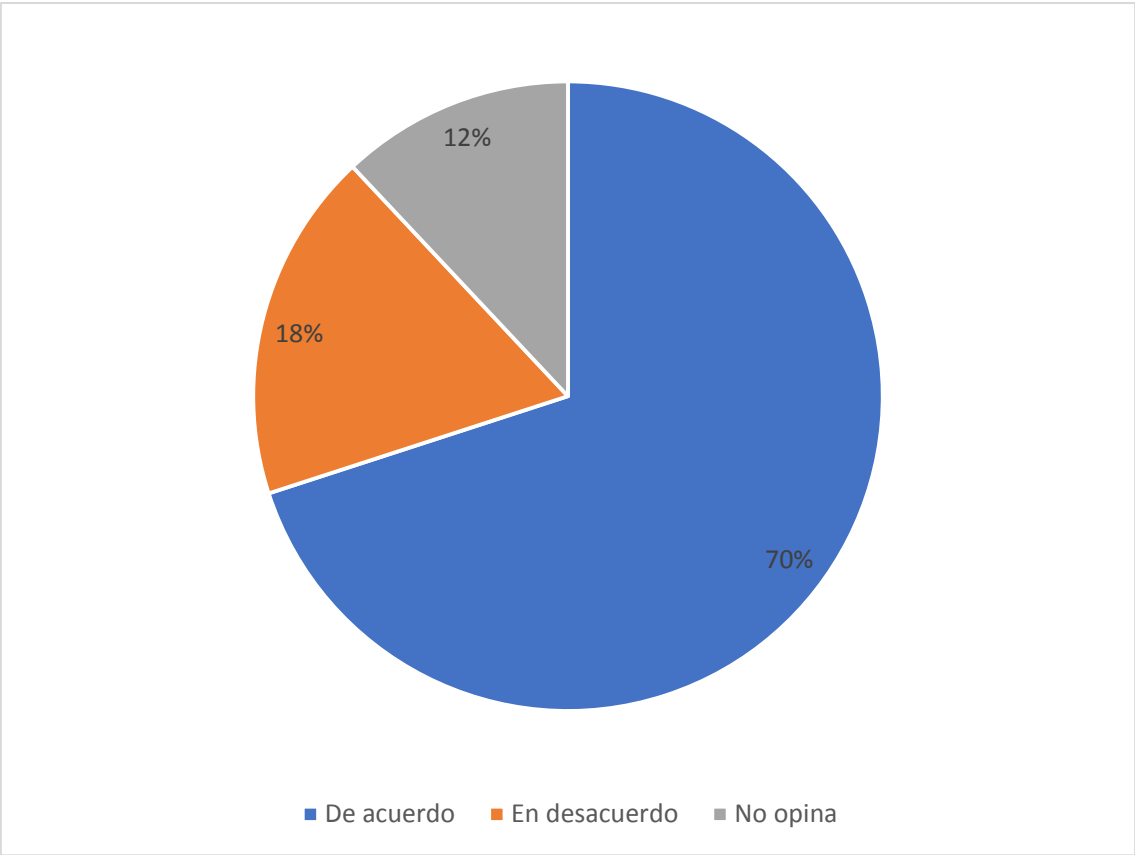


Tabla 2: Resultado de la afirmación N° 2 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.

2. El ius puniendi del Estado como potestad sancionadora tiene límites que se plasman a través de los principios garantistas que incorpora el Derecho Penal.	
a. De acuerdo.	33
b. En desacuerdo	11
c. No opina.	6
TOTAL	50

Ilustración 2: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación N° 2 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.



Tabla 3: Resultado de la afirmación N° 3 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.

3. Los parámetros establecidos para el control de la adquisición de la prueba preconstituida no son lo suficientemente eficaces para lograr la viabilidad de su valoración en juicio, puesto que no esquematizan de manera adecuada el control garantista en base a los principios del Derecho Penal.

a. De acuerdo.	30
b. En desacuerdo	13
c. No opina.	7
TOTAL	50

Ilustración 3: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación N° 3 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.

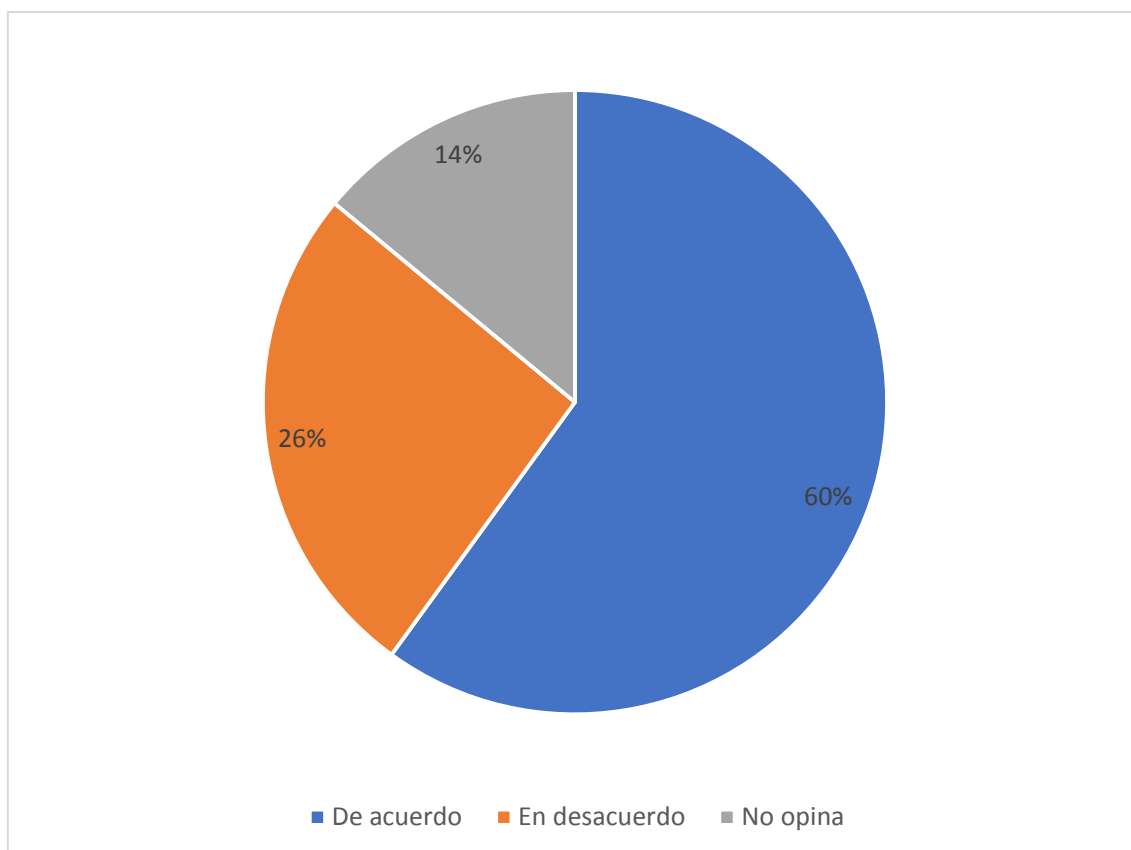


Tabla 4: Resultado de la afirmación N°4 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.

4. La estructura de una propuesta adecuada para lograr una prueba preconstituida bajo la concepción garantista del Derecho Penal, deberá exigir el control constitucional previo a su reconocimiento como tal.	
a. De acuerdo.	32
b. En desacuerdo	11
c. No opina.	7
TOTAL	50

Ilustración 4: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación N° 4 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.

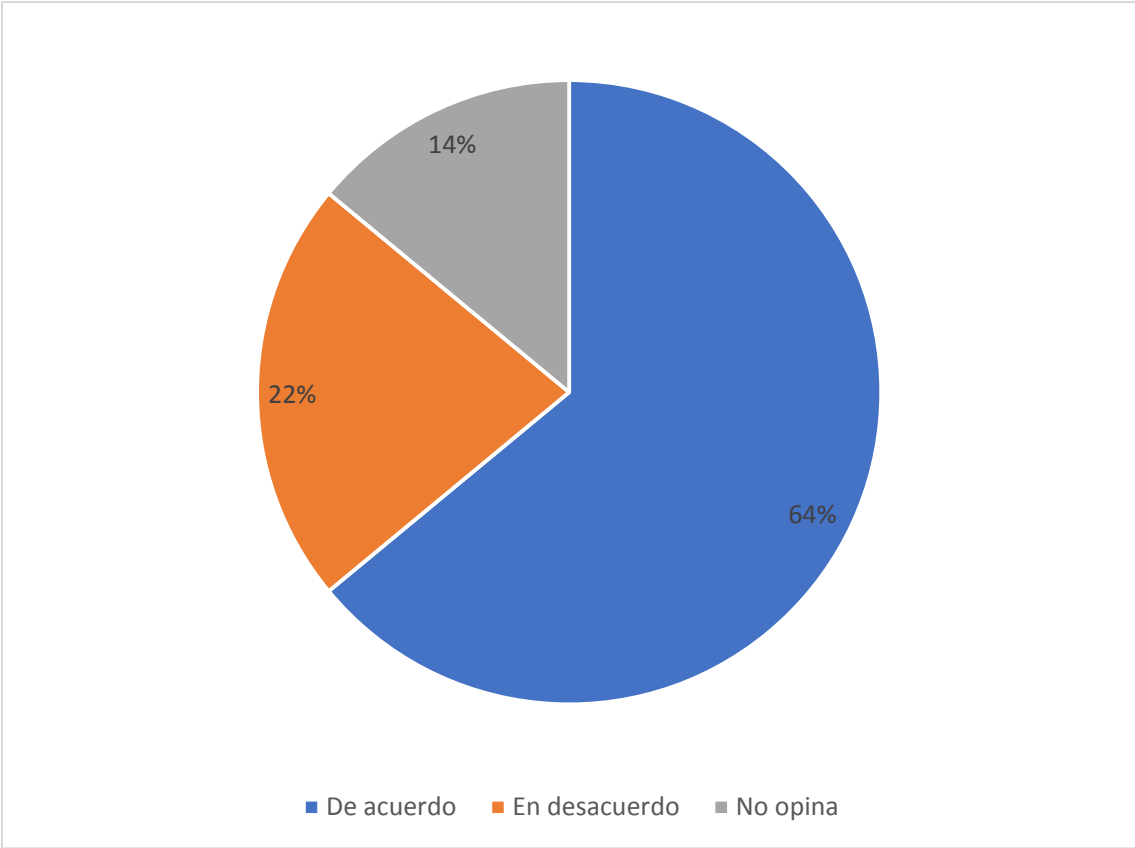


Tabla 5: Resultado de la afirmación N° 5 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.

5. La concepción de la prueba preconstituida deberá orientarse al respeto de los límites establecidos para el ius puniendi del Estado.	
a. De acuerdo.	36
b. En desacuerdo	5
c. No opina.	9
TOTAL	50

Ilustración 5: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación N° 5 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.

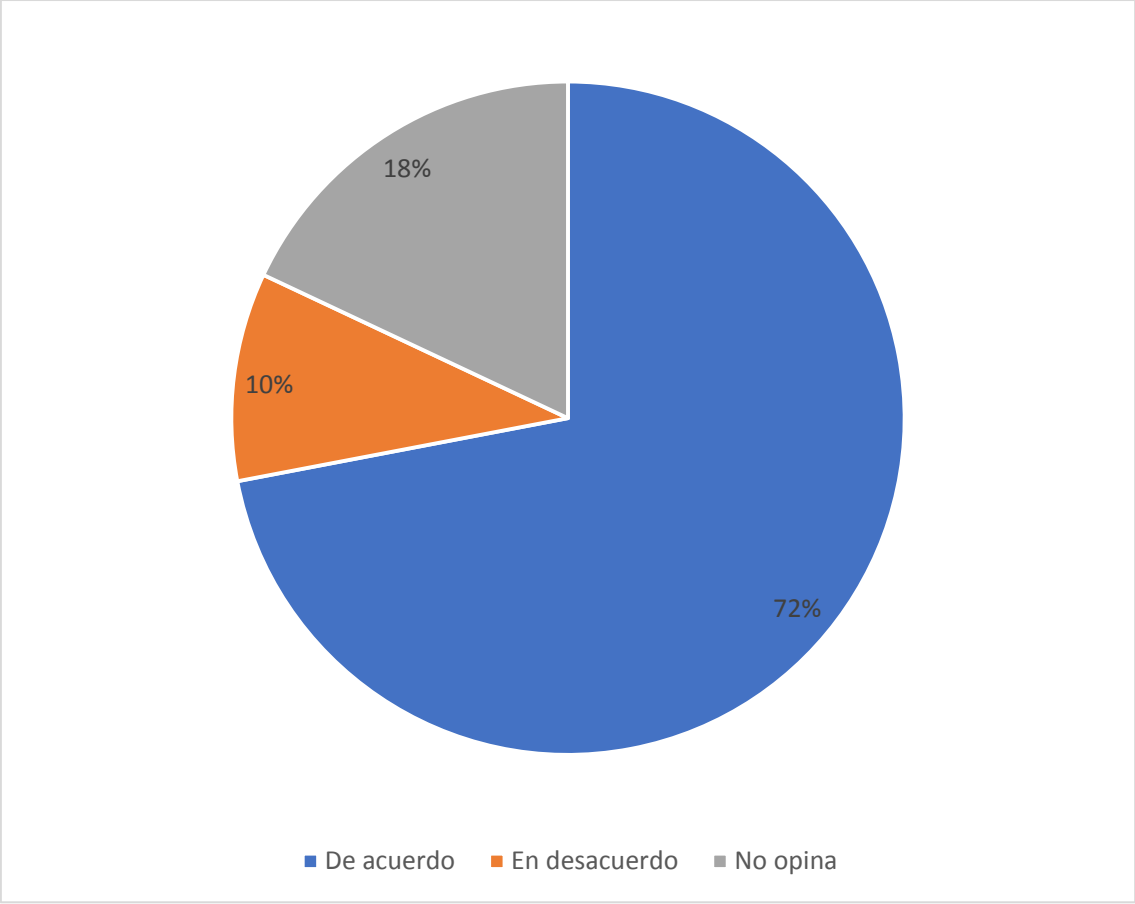
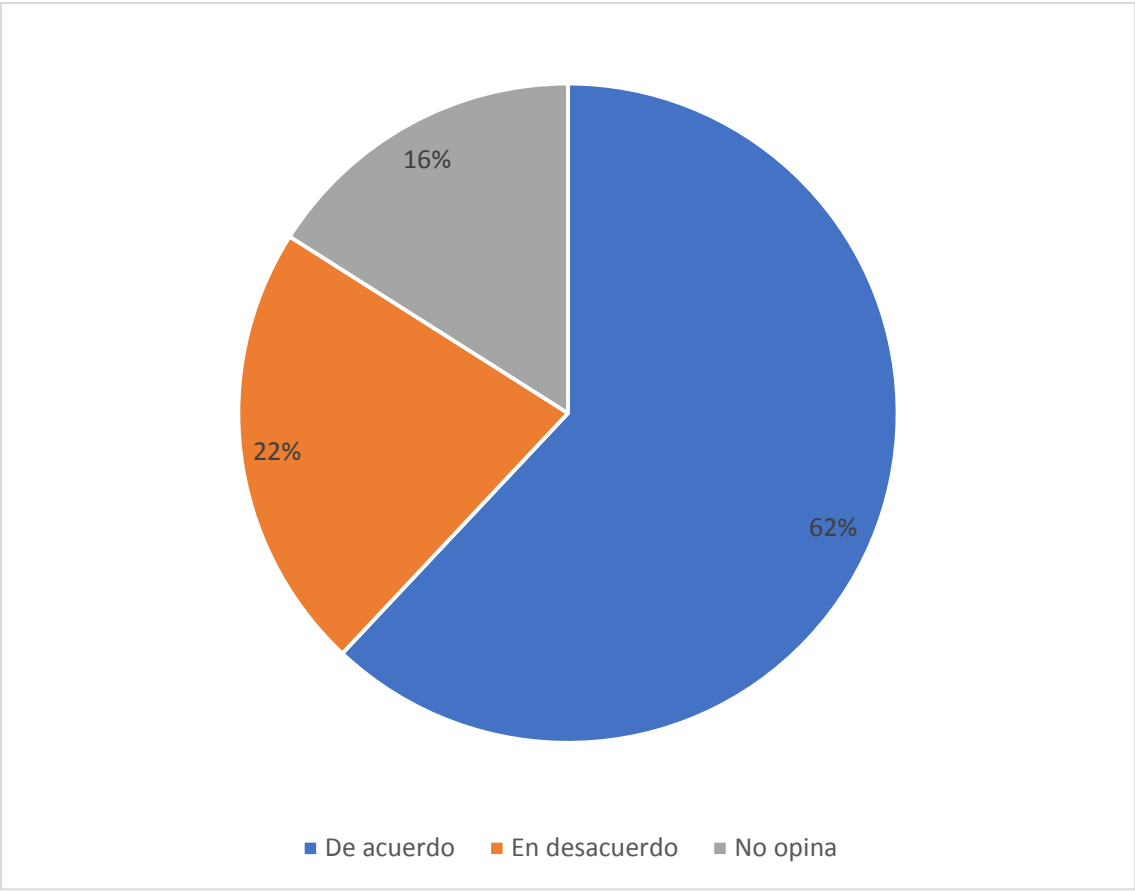


Tabla 6: Resultado de la afirmación N° 6 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.

6. Concebir a la prueba preconstituida como un elemento indispensable en la construcción de la teoría del caso ceñida a los principios garantistas y los límites del ius puniendi, permitirán la consagración del principio de mínima intervención del Derecho Penal.	
a. De acuerdo.	31
b. En desacuerdo	11
c. No opina.	5
TOTAL	50

Ilustración 6: Gráfico porcentual del resultado de la afirmación N° 6 de la encuesta aplicada a los operadores jurídicos de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.



CAPÍTULO V

CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS

5.1. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

Corresponde a esta sección la discusión de los resultados obtenidos con el sentido que representan las metas trazadas por los objetivos específicos, con el fin de verificar su validez y finalmente conseguir.

5.1.1. Discusión sobre el objetivo: “Desarrollar doctrinariamente los parámetros de sistematización de la prueba acorde con los límites de actuación del ius puniendi”

¿Cuál es la definición más adecuada para la figura jurídica de la prueba?

Teniendo en cuenta que la función del Derecho Penal es establecer reglas para conseguir el control social respecto de un ordenamiento jurídico válido, se entiendo que dichos parámetros deberán estructurarse de modo tal que permitan reconocer efectivamente la responsabilidad penal que se le puede atribuir a un determinado sujeto respecto de la comisión de un acto quebrantador del orden social.

En ese sentido el Derecho Penal a través del proceso que busca la determinación de tal responsabilidad se vale de una herramienta fundamental que sirve para establecer la culpabilidad o demostrar la inocencia de un presunto delincuente; esto es la prueba como medio para generar convicción en el juzgador para tal fin.

¿Qué se entiende por sistematización de la prueba?

La finalidad de ocuparse de la sistematización es conseguir la eficacia en la ubicación legislativa de la regla que contiene a la prueba, lo cual permitirá alcanzar optimizar la interrelación con las demás categorías que se encuentran en el ordenamiento procesal y buscando siempre la coincidencia con los parámetros garantistas que se encuentran reconocidos en el proceso penal como el de oralidad, inmediación, contradicción, presunción de inocencia y las reglas de libre valoración probatoria; es precisamente en función a todo ello que se consigue la adecuada sistematización, cerrando el paso a cualquier tipo de confusión (como los documentos, la prueba anticipada, las declaraciones previas o incluso la prueba material).

Importante pues resulta este ejercicio jurídico toda vez que con ello se alcanza un acercamiento a la ejecución de este tipo de prueba bajo la correcta naturaleza jurídica que tuvo como finalidad su creación y apoyar la consagración del garantismo en el derecho penal y la investigación que se orienta a la determinación de la responsabilidad.

¿Qué principios rigen los límites de actuación del ius puniendi del Estado?

La consideración el Ius puniendi en este espacio, se ha tenido en razón de la coincidencia con el control de la acción coercitiva del Estado, puesto que si bien es cierto ante la comisión de ilícitos que atentan con el ordenamiento penal vigente, corresponde la aplicación de sanciones; es preciso que las acciones técnicas que se desarrollen rumbo al reconocimiento de la responsabilidad penal y en base a ella la aplicación de sanciones.

Por lo mismo es que resulta necesaria la intervención del ius puniendi del Estado para que se justifique el control adecuado de la forma en que se obtiene la validez probatoria, en

esa ruta es que se encuentra justificada o no la sistematización de la prueba preconstituida en el ordenamiento, dando como resultado la determinación de su eficacia.

Los principios son límites que marcan el control coercitivo del Estado son aquellos que se han incorporado como directrices dentro del esquema del derecho penal garantista, en tanto reglas de optimización con carácter general tienen una importante injerencia en la determinación de las directrices para el decurso del proceso penal, entre los cuales se ubica en primer lugar el de legalidad puesto la investigación desde sus inicio depende de la tipificación en función a la regla penal establecida para una determinada acción delictiva.

Otro de los principios que se vinculan al proceso es aquel que se entiende como base de su estructura, esto es el debido proceso que a su vez incorpora muchos otros subprincipios que legitiman el desarrollo de la investigación con la característica del control punitivo del Estado, garantía que supone la verificación del respeto de los derechos fundamentales de las partes dentro del proceso, examen que supone una correcta sistematización de las reglas, en las que se incluye la que corresponde a la prueba preconstituida a fin de evitar la confusión con otras reglas y evitar así la inseguridad jurídica que acarrearía la tergiversación de la naturaleza jurídica de tal figura.

TOMA DE POSTURA:

Resulta imprescindible tener en cuenta que la doctrina desarrollada ha permitido establecer la trascendencia del carácter sistemático de la regulación que compromete a la prueba, toda vez que se constituye como una suerte de control del ejercicio punitivo por parte del Estado, ello a fin de garantizar el respecto irrestricto de los derechos fundamentales de las partes, que están inspirados en los principios constitucionales que esquematizan el sentido garantista del derecho penal.

5.1.2. Discusión sobre el objetivo: “Describir la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida según el ordenamiento procesal penal peruano”.

¿Cuál es la concepción de prueba preconstituida en el ordenamiento peruano?

Teniendo en claro la definición previa de lo que corresponde a la prueba en el proceso penal, cabe indicar que la definición más cercana al concepto de la prueba preconstituida se ha diseñado con una diferenciación respecto al momento en que se constituye como tal, de lo cual surge la denominación; en ese sentido la concepción de prueba en su esencia no varía.

¿Cuál es la finalidad jurídica de la prueba preconstituida en el esquema de la investigación?

Una de las discusiones más comunes respecto al proceso penal, es la referida al sentido que implica desarrollar una prueba en el momento previo a la investigación, puesto que tal circunstancia temporal hace presumir que el carácter probatorio se exime de los principios que controlan su ejecución en el proceso penal; ante ello corresponde señalar que la optimización que ofrecen las directrices constitucionales en la investigación no tienen un esquema específico o único para este momento, puesto que devienen del derecho penal en general y en tanto principios, operan independientemente del momento en que se desarrolla el evento jurídico procesal.

Por lo mismo que la finalidad de la prueba preconstituida estará ligada no solamente a el aseguramiento de la obtención de elementos probatorios ante el riesgo de su desaparición, sino que además, debe incorporar el control de los principios que suponen la naturaleza jurídica de la prueba común.

¿Qué relación guarda la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida con el esquema garantista de la investigación?

Tal cual se ha reconocido líneas arriba la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida guarda una estrecha relación con el esquema garantista de la investigación, toda vez que se requerirá del control tanto de los principios que aseguran la configuración adecuada tanto de la regla cuanto de su aplicación, así como el control del ejercicio del ius puniendi por parte del Estado.

TOMA DE POSTURA:

Según lo recogido del análisis dogmático se ha podido percibir que la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida tiene una estrecha relación con el control constitucional que asegura el carácter garantista de la investigación penal y por ende requiere de una correcta configuración procesal, esto es que la regla que describe su operatividad como parte previa al proceso, ha de estar debidamente sistematizada a fin de evitar tanto incongruencias jurídicas o la alteración del esquema procesal.

5.1.3. Discusión sobre el objetivo: “Analizar la coincidencia de la naturaleza, formación, postulación, admisión, actuación y valoración de la prueba preconstituida con los límites del ius puniendi y los principios penales de la investigación penal”.

Habiendo llegado a comprender las bases doctrinarias que se desarrollan en función a la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida y establecido que cualquier tipo de prueba tiene por finalidad la misma obtención de certeza respecto a la identificación de la responsabilidad penal, sólo quedó como margen diferenciador el momento en que se

ejecuta la prueba previa al proceso penal; por lo mismo que, el control del ius puniendi del Estado basado en los principios constitucionales se mantiene vigente en este tipo de prueba respecto a su naturaleza.

Luego al revisar los aspectos que caracterizan a la prueba, se ha de tener en cuenta lo concerniente a la formación de la misma, que para el caso de la prueba preconstituida el carácter formativo esta relacionado con un aspecto de su propia naturaleza, la cual se vincula con el carácter de urgencia para su obtención ante el riesgo de la desaparición que pudiera producirse hasta el momento de la formalización de la investigación; en ese sentido, tal carácter si pasará el filtro de control que supone los límites al ius puniendi del estado en base a los principios procesales de la investigación, pero tal verificación sólo operará en un momento posterior.

5.2. RESULTADO DE VALIDACIÓN DE VARIABLES

En lo que corresponde a esta variable se deben recoger las ideas que han surgido en mérito a la discusión sobre los objetivos que se enmarcan en cada una de ellas con la finalidad de verificar su validez y poder construir la hipótesis conclusiva la cual será comparada con la hipótesis que inicialmente se proyectó y así obtener como resultado la contrastación de esta, así tenemos el siguiente desarrollo:

5.2.1. Respecto a la Variable independiente: La configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida.

Inicialmente debe dejarse clara la función de esta variable, afirmación que ha recibido la nominación de Independiente dada la ubicación dentro de la problemática como la causa que origina el cuestionamiento que señala el problema que generó la investigación, dicho de otro modo, se verificará si existen justificaciones que hagan presumir su validez como causa del problema.

Dada la construcción de esta variable ha de comprenderse que su finalidad es verificar la forma en que se ha configurado la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida en el proceso penal, para en base a ello determinar que tan apropiada resulta su estructura procesal, esto es la eficacia que alcanza y que de acuerdo a lo desarrollado en la investigación se ha podido percibir que la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida desde su convicción, requiere de una suerte de control por lo mismo que tiene una estrecha relación con el control constitucional que asegura el carácter garantista de la investigación penal y para lo cual se requiere de una correcta configuración procesal, esto es que la

regla que describe su operatividad como parte previa al proceso, ha de estar debidamente sistematizada a fin de evitar tanto incongruencias jurídicas y como consecuencia directa la alteración de la eficacia del esquema procesal; por lo mismo que, la variable en estudio se valida mediante la siguiente afirmación:

La configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida, requiere del control constitucional en su configuración.

5.2.2. Respecto a la Variable dependiente: La sistematización del ius puniendi y los principios penales de la investigación para formular una propuesta que parametrize la concepción adecuada de este tipo de prueba.

Al igual que en el trabajo efectuado sobre la variable independiente como la causa del problema, es menester sobre ésta afirmación verificar su validez como efecto principal del problema, es decir, se determinará si existe realmente una afectación jurídica que respalde la investigación realizada.

Según lo recopilado, en la validación anterior se logró determinar que la estructura que configura la prueba preconstituida requiere de la participación del control constitucional con el fin de alcanzar eficacia en su ejecución dentro del esquema procesal penal; por lo mismo que debe considerarse también el resultado que corresponde al examen de la doctrina desarrollada sobre el carácter sistemático de la regulación que compromete a la prueba lo cual permite determinar aquel control sobre el ejercicio punitivo por parte del Estado, ello sin duda alguna coincide con el anterior supuesto respecto a la constitucionalidad que se ocupa de garantizar el respeto irrestricto de los derechos fundamentales de las partes, que están inspirados en los principios constitucionales que esquematizan el sentido garantista del derecho penal.

Todo ello garantiza que la prueba preconstituida cumpla con la finalidad de obtención de certeza respecto a la identificación de la responsabilidad penal, resultando necesario controlar un margen diferenciador que corresponde al momento en que se ejecuta la prueba previa al proceso penal, sin perder de vista el carácter de urgencia para su obtención ante el riesgo de la desaparición que pudiera producirse hasta el momento de la formalización de la investigación, manteniendo vigente en este tipo de prueba el control del ius puniendi; por lo mismo que la variable en estudio se valida mediante la siguiente afirmación:

Resulta jurídicamente válida la sistematización del ius puniendi y los principios penales de la investigación para formular una propuesta que parametrize la concepción adecuada de la prueba preconstituida .

5.3. CONTRASTACIÓN DE HIPOTESIS

Para alcanzar la contrastación de la hipótesis se procederá a elaborar una hipótesis conclusiva, construida por la unión de las afirmaciones resultantes de la validación de variables, resultado que será confrontado con la hipótesis inicial, operación que a continuación se desarrolla:

Hipótesis conclusiva:

La configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida, requiere del control constitucional en su configuración; por lo tanto, resulta jurídicamente válida la sistematización del ius puniendi y los principios penales de la investigación para formular una propuesta que parametrize la concepción adecuada de la prueba preconstituida.

CONTRASTACIÓN DE HIPOTESIS	
HIPOTESIS INICIAL	HIPOTESIS CONCLUSIVA
Si, se logra demostrar que no es adecuada la configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida para consolidar la sistematización del ius puniendi y los principios penales de la investigación; entonces, será necesario formular una propuesta que parametrize la concepción adecuada de este tipo de prueba.	La configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida, requiere del control constitucional en su configuración; por lo tanto, resulta jurídicamente válida la sistematización del ius puniendi y los principios penales de la investigación para formular una propuesta que parametrize la concepción adecuada de la prueba preconstituida.

Del cuadro comparativo se puede apreciar que la hipótesis inicial ha sido contrastada positivamente, pues la hipótesis conclusiva ratifica el planteamiento inicial, dando por sentado que para que la prueba pre constituida alcance efectividad dentro del proceso penal requiere de que su configuración admita el control de constitucionalidad en su estructura, así se asegura su recogimiento de una manera adecuada sin vulnerar los derechos fundamentales de las partes, por ello se admite como propuesta jurídicamente

válida la configuración sistemática de dicha prueba, para alcanzar eficacia en la estructura del derecho procesal penal sin colisionar con sus principios rectores.

CONCLUSIONES

PRIMERA:

Se ha logrado concluir, como resultado del desarrollo doctrinario sobre la sistematización de la prueba acorde con los límites del ius puniendi del Estado, ante lo cual resulta imprescindible tener en cuenta la trascendencia del carácter sistemático de la regulación que compromete a la prueba, toda vez que se constituye como una suerte de control del ejercicio punitivo por parte del Estado, ello a fin de garantizar el respeto irrestricto de los derechos fundamentales de las partes, que están inspirados en los principios constitucionales que esquematizan el sentido garantista del derecho penal.

SEGUNDA:

Se ha podido establecer de acuerdo al contraste de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida con las características del ordenamiento procesal penal peruano, que dicha prueba tiene una estrecha relación con el control constitucional que asegura el carácter garantista de la investigación penal y por ende requiere de una correcta configuración procesal, esto es que la regla que describe su operatividad como parte previa al proceso, ha de estar debidamente sistematizada a fin de evitar tanto incongruencias jurídicas o la alteración del esquema procesal.

TERCERA:

Se llega a concluir de manera general que para conseguir la efectividad de la prueba preconstituida dentro del proceso penal requiere de que su configuración admita el control de constitucionalidad en su estructura, así se asegura su recogimiento de una manera adecuada sin vulnerar los derechos fundamentales de las partes, por ello se admite como propuesta jurídicamente válida la configuración sistemática de dicha prueba, para

alcanzar eficacia en la estructura del derecho procesal penal sin colisionar con sus principios rectores.

CUARTA:

Finalmente se ha podido corroborar que la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida no se encuentra adecuadamente sistematizada en el ordenamiento procesal penal, puesto que el artículo 158 de dicho código no la contempla; lo que conlleva a orientar el criterio del juzgador con una perspectiva general descrita en el inciso 1 de dicha regla, verificándose con ello la necesidad de implementar su desarrollo para alcanzar un criterio jurídico objetivo en la evaluación de este tipo de prueba.

RECOMENDACIONES

PRIMERA:

Se recomienda en función al establecimiento de la razón jurídica obtenida en esta investigación y en virtud del principio de oficialidad, la judicatura tome postura de la forma en que se interpreta la validación de los medios probatorios que se derivan de las circunstancias previas al inicio formal del proceso, a fin de que se establezcan criterios puntuales que permitan su unificación al momento de la verificación de la constitucionalidad de su recogimiento como prueba.

SEGUNDA:

Se sugiere que el Colegio de Abogados de Lambayeque, promueva un proyecto de ley en el que se amplíe la construcción del artículo 158 del Código Procesal Penal, a fin de incorporar el aspecto de control constitucional de la configuración de la prueba preconstituida y así garantizar su efectividad, recomendando la siguiente construcción:

REGULACIÓN ACTUAL:

Art. 158.- Valoración

1. En la valoración de la prueba el Juez deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, expondrá los resultados obtenidos y los criterios adoptados.

REGULACIÓN AMPLIADA:

Art. 158.- Valoración.

(...)

4. Para la valoración de la prueba preconstituida el juzgador, deberá tener en cuenta el criterio de confiabilidad de la información incorporada en las actas de las diligencias, las cuales son urgentes e irrepetibles, advirtiéndose que en ellas no haya participado la defensa técnica del intervenido.

BIBLIOGRAFÍA

- Alvarado Velloso, A. (2013). *El Proceso Judicial*. Lima, Perú: EGACAL.
- Asencio Mellado, J. M. (1989). *Prueba Prohibida y Prueba Preconstituida*. Madrid, España: Trivium.
- Bernal Pulido, C. (2003). Estructura y Límites de la Ponderación. *Doxa*(26).
- Binder, A. (2009). *Introducción al Derecho Procesal Penal* (Segunda ed.). Buenos Aires, Argentina: Ad - Hoc.
- Carnelutti, F. (1982). *La Prueba Civil* (Segunda ed.). Buenos Aires, Argentina: Depalma.
- Carnelutti, F. (1994). *Cuestiones sobre el Proceso Penal*. Buenos Aires, Argentina: El Foro.
- Clariá Olmedo, J. (1966). *Tratado de Derecho Procesal Penal* (Vol. V). Buenos Aires: Rubinzal - Culzoni.
- Cubas Villanueva, V. (2003). *El Proceso Penal. Teoría y Práctica* (Quinta ed.). Lima, Perú: Palestra.
- De Urbano, E., & Torres, M. Á. (2007). *La Prueba Ilícita Penal* (Cuarta ed.). Navarra: Thomson - Aranzandi.
- Du Pasquier, C. (1983). *Introducción al Derecho* (Tercera ed.). Lima, Perú: Humboldt.
- Dworkin, R. (2002). *Los Derechos en Serio* (Tercera ed.). Barcelona, España: Ariel.
- Espinoza Goyena, J. C. (2009). *El Sistema Acusatorio Penal*. Lima, Perú: Academia de la Magistratura.

- Ferrajoli, L. (1998). *Derecho y Razón. Teoría del Garantismo Penal* (Tercera ed.). Madrid, España: Trotta.
- Florián, E. (1976). *De Las Pruebas Penales* (Vol. I). Bogotá, Colombia: Temis.
- Florián, E. (1998). *De Las Pruebas Penales* (Vol. II). Colombia: Temis.
- García Amado, J. A. (2017). *Razonamiento Jurídico y Argumentación: Nociones Introductorias*. Lima, Perú: Zela.
- García Valencia, J. I. (1996). *Las Pruebas en el Proceso Penal. Parte General*. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.
- Jauchen, E. (2002). *Tratado de la Prueba en Materia Penal*. Buenos Aires, Argentina: Rubinzal - Culzoni.
- Manzini, V. (1953). *Tratado de Derecho Penal* (Vol. IV). Buenos Aires, Argentina: Ediciones Jurídicas Europa - América.
- Mixán Mass, F. (1996). *Categorías y Actividad Probatorio en el Procedimiento Penal*. Trujillo, Perú: BLG.
- Montero Aroca, J. (2000). *Nociones Generales sobre la Prueba. Entre el Mito y la Verdad*. Madrid, España: Consejo General del Poder Judicial.
- Morales Godo, J. E. (2001). *La Prueba y el Código Procesal Civil Peruano*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- Oré Guardia, A. (2011). *Principios del Proceso Penal*. Lima, Perú: La Reforma.
- Ovalle Favela, J. (2001). *Teoría General del Proceso* (Quinta ed.). México: Oxford.
- Peña Cabrera Freyre, A. R. (2007). *Exégesis del Nuevó Código Procesal Penal*. Lima, Perú: Rodhas.

- Pérez Ruiz, Y. (2001). *Valoración de la Prueba*. Guatemala: Fundación Mirna Mack.
- Rosas Yataco, J. (2013). *Tratado de Derecho Procesal Penal: Análisis y Desarrollo de las Instituciones del Nuevo Código Procesal Penal*. Lima, Perú: Instituto Pacífico.
- Roxin, C. (2000). *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires, Argentina: Editores del Puerto.
- San Martín Castro, C. (2001). *Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú: Grijley.
- San Martín Castro, C. (2003). *Derecho Procesal Penal* (Vol. II). Lima, Perú: Grijley.
- San Martín Castro, C. (2014). *Derecho Procesal Penal* (Tercera ed.). Lima, Perú: Grijley.
- Sánchez Velarde, P. (2004). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Lima, Perú: Idemsa.
- Sánchez Velarde, P. (2006). *Introducción al Nuevo Proceso Penal*. Lima, Perú: Idemsa.
- Sánchez Velarde, P. (2009). *El Nuevo Proceso Penal*. Lima, Perú: Idemsa.
- Talavera Elguera, P. (2009). *La Prueba en el Nuevo Proceso Penal*. Lima: Academia de la Magistratura - AMAG. Obtenido de http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/dere_pen_proce_penal/la_prueba_nuevo_proc_penal.pdf
- Taruffo, M. (2013). *La Prueba, Artículos y Conferencias*. Buenos Aires, Argentina: Metropolitana.
- Tomé García, J. A. (1995). *Derecho Procesal Penal*. Madrid, España: Pacífico Editores.
- Vegas Torres, J. (1993). *Presunción de Inocencia y Prueba en el Proceso Penal*. Madrid, España: La Ley.

ANEXOS

1. Cuestionario de encuesta aplicada a 50 operadores jurídicos.



UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS



TESIS

**“LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA PRUEBA PRECONSTITUIDA
FRENTE A LA SISTEMATIZACIÓN DEL IUS PUNIENDI Y LOS PRINCIPIOS
PENALES DE LA INVESTIGACIÓN”**

CUESTIONARIO DE ENCUESTA

Es grato dirigirnos a vuestra persona, con la intención de saludarlo y a la vez requerir de su valioso tiempo para la absolución de los cuestionamientos que se le presentan a continuación, cuyos resultados se tomaran como un aporte importante para la investigación académica que realizamos.

- I. La configuración de la naturaleza jurídica de la prueba preconstituida para consolidar la sistematización del ius puniendi y los principios penales de la investigación.**

1. La prueba preconstituida tiene por finalidad aportar convicción respecto de la responsabilidad sobre una noticia criminal, cuya valoración sería imposible luego de la instauración del juicio.
 - a. De acuerdo
 - b. En desacuerdo
 - c. No opina.

2. El ius puniendi del Estado como potestad sancionadora tiene límites que se plasman a través de los principios garantistas que incorpora el Derecho Penal.
 - a. De acuerdo
 - b. En desacuerdo
 - c. No opina.

3. Los parámetros establecidos para el control de la adquisición de la prueba preconstituida no son lo suficientemente eficaces para lograr la viabilidad de su valoración en juicio, puesto que no esquematizan de manera adecuada el control garantista en base a los principios del Derecho Penal.
 - a. De acuerdo
 - b. En desacuerdo
 - c. No opina.

II. Formular una propuesta que parametrize la concepción adecuada de este tipo de prueba.

4. La estructura de una propuesta adecuada para lograr una prueba preconstituida bajo la concepción garantista del Derecho Penal, deberá exigir el control constitucional previo a su reconocimiento como tal.
 - a. De acuerdo
 - b. En desacuerdo
 - c. No opina.
5. La concepción de la prueba preconstituida deberá orientarse al respeto de los límites establecidos para el ius puniendi del Estado.
 - a. De acuerdo
 - b. En desacuerdo
 - c. No opina.
6. Concebir a la prueba preconstituida como un elemento indispensable en la construcción de la teoría del caso ceñida a los principios garantistas y los límites del ius puniendi, permitirán la consagración del principio de mínima intervención del Derecho Penal.

- a. De acuerdo
- b. En desacuerdo
- c. No opina.

2. Respuesta a la solicitud presentada al Sistema de Información Judicial de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque.

Lizeth Maria Arteaga Muñoz <larteaga@

mié 22/05/2019 17:46

Bandeja de entrada

Para: sanleo300@hotmail.com;

Estimado señor Rodriguez Jimenez:

En atención a su solicitud del 09 de mayo de 2019 comunicarle que, de la información remitida por la oficina de estadística, informa que el Sistema Integrado Judicial - SIJ no emite reportes por tipo de delito, ni por casos de control de acusación donde obra prueba preconstituida; motivo por el cual su pedido no puede ser atendido.

Sin otro en particular, me despido cordialmente.

Atentamente.

Lizeth Arteaga
Corte Superior de Justicia de Lambayeque

De: Lizeth Maria Arteaga Muñoz <larteagam@pj.gob.pe>
Enviado: miércoles, 22 de mayo de 2019 17:46:50
Para: sanleo300@hotmail.com <sanleo300@hotmail.com>
Asunto: Responde solicitud de acceso a la información

Estimado señor Rodríguez Jiménez:

En atención a su solicitud del 09 de mayo de 2019 comunicarle que, de la información remitida por la oficina de estadística, informa que el Sistema Integrado Judicial - SIJ no emite reportes por tipo de delito, ni por casos de control de acusación donde obra prueba preconstituida; motivo por el cual su pedido no puede ser atendido.

Sin otro en particular, me despido cordialmente.

Atentamente.

Lizeth Arteaga
Corte Superior de Justicia de Lambayeque

<https://webmail.pj.gob.pe/gw/webacc?action=Item.Read&User.context=d2a15954ad8b4aa5a0a017d5e77749e8731551&Item.drn=5DC3F015.dm...> 1/1